



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
MÉTODO DE CASO JURIDICO**

**“LA OBSERVACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y LA TUTELA
JURISDICCIONAL –CASACION N°236-2018-TUMBES”**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA:

AUTORES:

Bach. SILVA RENGIFO, ROSA KATIUSKA.

Bach. YUMBATO ARELLANO, CARELEN VIOLETA.

ASESOR:

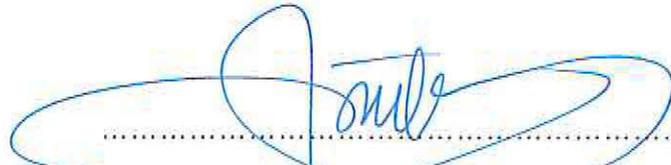
Abg. CESAR AGUSTO MILLONES ANGELES

San Juan Bautista – Loreto – Maynas -Perú

2022

PAGINA DE APROBACION

Trabajo de suficiencia profesional (Método de caso jurídico) sustentado en acto público el día 15 de julio del año 2022, en la FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD CIENTIFICA DEL PERÚ, identificado por el jurado calificador y dictaminador siguiente:



.....
Dr. JOSE NAPOLEON JARA MARTEL
PRESIDENTE DEL JURADO



.....
Mag. THAMER LOPEZ MACEDO
MIEMBRO DEL JURADO



.....
Mag. MIGUEL ANGEL VILLA VEGA
MIEMBRO DEL JURADO



.....
Mag. CESAR AGUSTO MILLONES ANGELES
Asesor

DEDICATORIA

Este trabajo es dedicado a mis ángeles Luis Enrique Rengifo Flores & Doris Bardales De Rengifo que hoy se encuentran en el cielo sin ellos no sería la persona que soy hoy en día, fueron ellos quienes me impulsaron a salir adelante, luchar por mis sueños y tener muchas metas, me brindaron su apoyo moral y económico y sobre todo lo más importante su amor, el amor más puro por su nieta e hija que fui para ellos, este triunfo va para ustedes papitos.

Rosa Katuska Silva Rengifo

Quisiera comenzar dedicándole a Dios, que es mi mayor fuerza espiritual ; seguidamente a mis padres Jorge Yumbato Rengifo y Marisol Arellano Fonseca, quienes siempre desde niña estuvieron a mi lado fomentándome valores y brindándome la oportunidad de los mejores estudios desde pequeña, así misma me brindaron su apoyo moral y económico fue muy importante en todo este largo proceso, así mismo a mi pareja Néstor Vásquez Valles por su fortaleza ,confianza y apoyo en este camino de la profesión, es una de las personas que me tendió la mano desde el principio y fue de gran ayuda en todo este proceso.

Por último, quiero dedicar a la Universidad Científica del Perú, por permitirme seguir mi carrera y por su buena educación, así mismo a todos mis maestros de la casa de estudio, que en el largo de mi carrera me brindaron todos sus conocimientos. Todos ellos tuvieron un gran aporte a este trabajo.

Carelen Violeta Yumbato Arellano

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por rodearme de maravillosas personas como mi familia y amistades que se fueron presentando en el transcurrir de mi vida, por motivarme a nunca rendirme, agradezco a mis padres Maribel Rengifo & Jacinto Silva por motivarme a ser una profesional, a mis tías Carmen y Doris que son como mis hermanas y siempre estuvieron hay para mí apoyándome y a mi enamorado Sergio Ruiz que creyó en mí y siempre motivándome a seguir creciendo.

Rosa Katuska Silva Rengifo

Agradezco a Dios sobre todas las cosas por haberme brindado una familia hermosa quienes han creído en mí siempre dándome su ejemplo de superación, humildad, unión y sacrificio, así mismo por haberme brindado hace poco una hermosa hija que es mi mayor fortaleza; todos ellos fomentaron en mí el deseo de superación y triunfo en la vida, todo esto ha contribuido a este primer logro profesional y espero seguir contando con ellos siempre en toda mi vida.

Carelen Violeta Yumbato Arellano

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

Con Resolución Decanal N° 298 del 11 de julio de 2022, la FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP designa como Jurado Evaluador y Dictaminador de la Sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional a los Señores:

- Dr. Jose Napoleon Jara Martel Presidente
- Mag. Thamer Lopez Macedo Miembro
- Mag. Miguel Angel Villa Vega Miembro

Como Asesor: **Mag. Cesar Augusto Millones Angeles**

En la ciudad de Iquitos, siendo las 09:00 horas del día **Viernes 15 de Julio del 2022** en las instalaciones de la UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP, se constituyó el Jurado para escuchar de modo NO PRESENCIAL, la sustentación y defensa del Trabajo de Suficiencia Profesional – Análisis de Método del Caso: **"LA OBSERVACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y LA TUTELA JURISDICCIONAL – CASACION N° 236-2018-TUMBES"**.

Presentado por las sustentantes:

ROSA KATIUSKA SILVA RENGIFO
CARELEN VIOLETA YUMBATO ARELLANO

Como requisito para optar el título profesional de: **Abogada**

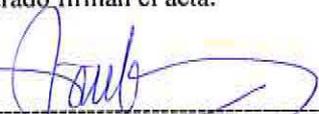
Luego de escuchar la Sustentación y formuladas las preguntas de forma remota, las que fueron respondidas de forma: *basicamente satisfactoria*.....

El jurado después de la deliberación en privado llegó a la siguiente conclusión:

La Sustentación es:

Aprobaron por mayoría

En fe de lo cual los miembros del jurado firman el acta.



Dr. José Napoleón Jara Martel
Presidente



Mag. Thamer López Macedo
Miembro



Mag. Miguel Villa Vega
Miembro

CALIFICACIÓN:	Aprobado (a) Excelencia	: 19 – 20
	Aprobado (a) Unanimidad	: 16 – 18
	Aprobado (a) Mayoría	: 13 – 15
	Desaprobado (a)	: 00 – 12

**CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN
DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP**

El presidente del Comité de Ética de la Universidad Científica del Perú - UCP

Hace constar que:

El Trabajo de Suficiencia Profesional titulado:

**"LA OBSERVACIÓN DEL BEDIDO PROCESO Y AL TUTELA JURISDICCIONAL –
CASACION N°236-2018-TUMBES"**

De los alumnos: **SILVA RENGIFO ROSA KATIUSKA Y YUMBATO ARELLANO
CARELEN VIOLETA**, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, pasó
satisfactoriamente la revisión por el Software Antiplagio, con un porcentaje
de **6% de plagio**.

Se expide la presente, a solicitud de la parte interesada para los fines que
estime conveniente.

San Juan, 13 de Junio del 2022.



Dr. César J. Ramal Asayag
Presidente del Comité de Ética – UCP

Document Information

Analyzed document	UCP_DERECHO_2022_TPS_ROSASILVA_CARELENYUMBATO_V1.pdf (D139748544)
Submitted	2022-06-09T01:34:00.0000000
Submitted by	Comisión Antiplagio
Submitter email	revision.antiplagio@ucp.edu.pe
Similarity	6%
Analysis address	revision.antiplagio.ucp@analysis.arkund.com

Sources included in the report

SA	7. Tesis Final - Pamela Isabel Diaz Palacios.docx Document 7. Tesis Final - Pamela Isabel Diaz Palacios.docx (D111902932)	  3
SA	PT LULIQUIZ VIDAURRE MONICA IB.docx Document PT LULIQUIZ VIDAURRE MONICA IB.docx (D44424357)	  2
SA	UNU_MAESTRIADERECHO_INFORMEFINAL_DIANATOLEDO_V01.docx Document UNU_MAESTRIADERECHO_INFORMEFINAL_DIANATOLEDO_V01.docx (D77504300)	  9
SA	Teoría-de-la-prueba.pdf Document Teoria-de-la-prueba.pdf (D61315005)	  6
W	URL: http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1315-62682003000300005 Fetched: 2021-11-08T03:00:18.4200000	  1
W	URL: https://ius360.com/cual-es-el-contenido-esencial-del-derecho-a-la-tutela-jurisdiccional-efectiva-rolando-garcia/ Fetched: 2021-03-23T00:58:10.1370000	  1
W	URL: https://www.clubensayos.com/Historia/La-direcci%C3%B3n-est%C3%A1-a-cargo-del-Juez-El/3489356.html Fetched: 2022-06-09T01:35:30.5800000	  3
SA	1A_BAUTISTA_MERINO_ALBERTO_JUAN_MAESTRIA_2019.docx Document 1A_BAUTISTA_MERINO_ALBERTO_JUAN_MAESTRIA_2019.docx (D57894533)	  1
SA	9. Tesis Final - Gina Leon Yurivilca.docx Document 9. Tesis Final - Gina Leon Yurivilca.docx (D111902934)	  8
SA	TESIS OSCAR CONDORI PARHUAYO.docx Document TESIS OSCAR CONDORI PARHUAYO.docx (D46145388)	  1
SA	la conciliacion extrajudicial en el peru.docx Document la conciliacion extrajudicial en el peru.docx (D58686382)	  2
SA	Tesis Final - Valentina Tinoco Ochoa.docx Document Tesis Final - Valentina Tinoco Ochoa.docx (D57469227)	  2

ÍNDICE DE CONTENIDO

DEDICATORIA.....	3
AGRADECIMIENTO.....	4
RESUMEN.....	5
ÍNDICE DE CONTENIDO	7
CAPÍTULO I	11
INTRODUCCIÓN.....	11
CAPÍTULO II.....	13
2.1. MARCO REFERENCIAL.....	13
2.1.1. Antecedentes de la Investigación.....	13
2.1.2. Evolución Normativa.....	15
2.1.2.1 El Código Civil de 1852.....	15
2.1.2.2 El Código Civil de 1936.....	16
2.1.2.3 El Código Civil de 1984.....	16
2.1.3. Definiciones Teóricas	17
2.1.4. Definiciones Conceptuales.....	18
2.1.4.1 Saneamiento Procesal.....	18
2.1.4.2 Proceso	18
2.1.4.3 Tutela Jurisdiccional efectiva	18
2.1.4.4 Debido Proceso	19
2.1.4.5 Prueba	19
2.1.4.6 Acto jurídico	19
2.1.4.7 Escritura pública	19
2.1.4.8 Conciliación extrajudicial	19
2.1.5. El Proceso.....	20
2.1.5.1 El Proceso Civil	20
2.1.5.2 Proceso y Procedimiento	21
2.1.5.3 Elementos del Proceso.....	21
2.1.5.3.1 Subjetivo.....	21
2.1.5.3.2 Objetivo	22
2.1.5.3.3 La actividad	22
2.1.5.4 Finalidad del Proceso	23
2.1.6. Contribución al Estudio de la Prueba:.....	23
2.1.6.1 Objeto de la Prueba	24

2.1.6.2	Finalidad de la Prueba	24
2.1.6.3	Derecho a Probar	25
2.1.6.4	Fuente y Medio de Prueba.....	26
2.1.6.5	Principios Procesales en la Actividad Probatoria.....	26
2.1.6.5.1	Principio de Contradicción	26
2.1.6.5.2	Principio de Concentración	26
2.1.6.5.3	Principio de Inmediación	27
2.1.6.5.4	Principio de Publicidad	27
2.1.6.5.5	Principio de Pertinencia	27
2.1.6.6	Pertinencia de la Prueba y su Improcedencia	28
2.1.6.7	Medios Probatorios Típicos y Atípicos	28
2.1.6.7.1	Prueba directa o inmediata	28
2.1.6.7.2	Prueba indirecta o mediata	29
2.1.7	Principios del Derecho Procesal Civil	30
2.1.7.1	Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.....	31
2.1.7.1.1	El debido proceso formal.....	33
2.1.7.1.2	El debido proceso sustantivo	34
2.1.7.1.3	El debido proceso como garantía constitucional	35
2.1.7.1.4	Facetas o elementos del debido proceso.....	37
2.1.7.2	Principio de dirección e impulso del proceso.....	38
2.1.7.3	Fines del Proceso e Integración de La Norma.....	38
2.1.7.4	Principio de iniciativa de parte y de conducta procesal.....	39
2.1.7.5	Principio de intermediación, concentración, economía y celeridad procesales.....	40
2.1.7.6	Principio de socialización del proceso	41
2.1.7.7	Juez y derecho	42
2.1.7.8	Principio de Gratuidad en el Acceso a la Justicia.....	42
2.1.7.9	Principio de Vinculación y de Formalidad	43
2.1.7.10	Principio de doble instancia.....	47
2.1.8	El Saneamiento Procesal como parte del deber jurisdiccional del Juez	47
2.1.8.1	Saneamiento Procesal.....	48
2.1.8.2	Oportunidad.....	49
2.1.8.3	Objetivos del Saneamiento	50
2.1.9.	Proceso Sumarísimo.....	50
2.1.9.1	Asuntos contenciosos tramitados	51

2.1.9.2 Órgano competente	52
2.1.9.3 Trámite del Proceso Sumarísimo	53
2.1.10. Estructura del Acto Jurídico:	54
2.1.10.1 Esenciales o essentialia negotii	54
2.1.10.2 Naturales o naturalia negotii	55
2.1.10.3 Requisitos.....	55
2.1.11 La Escritura Pública	56
2.1.11.1 Partes	56
2.1.12 La Conciliación Extrajudicial.....	56
2.1.12.1 El Conflicto	57
2.1.12.2 Obligatoriedad para conciliar.....	57
2.1.12.3 Ley 31165.....	58
CAPÍTULO III.....	61
METODOLOGÍA	61
3.1 METODO DE INVESTIGACIÓN.....	61
3.2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	61
3.3. MUESTRA.....	62
3.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	62
3.4.1. ANALISIS DE DOCUMENTOS	62
3.4.2. FICHAJE DE MATERIALES ESCRITOS.....	62
3.5. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	63
3.6. VALIDEZ Y CONFIDENCIALIDAD DEL ESTUDIO	63
3.7. PLAN DE ANÁLISIS, RIGOR Y ÉTICA	63
CAPÍTULO IV	65
RESULTADO	65
CAPÍTULO V	67
DISCUSIÓN.....	67
CAPÍTULO VI	70
CONCLUSIONES.....	70
CAPÍTULO VII	71
RECOMENDACIONES	71
CAPÍTULO VIII	72
BIBLIOGRAFÍA.....	72
CAPÍTULO IX	75
ANEXOS	75

ANEXO N°01.....	76
ANEXO N°02.....	77
ANEXO N°03.....	81

RESUMEN

El presente análisis jurídico, se basa en una sentencia emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, sobre el otorgamiento de escritura pública respecto al acto jurídico que contiene el Contrato de Arrendamiento – Venta de bien inmueble de fecha treinta y uno de marzo de dos mil once ubicado en la Av. Bolívar N° 236-238, Paseo Los Libertadores – Tumbes, la materia en discusión la transgresión del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva con sujeción a un debido proceso, mediante la sentencia recaído en la Casación N°236-2018-Tumbes; la señora Ruth Karina Vitorino Curi, interpone demanda de otorgamiento de escritura pública, contra Emma Escandón Márquez que es la copropietaria y heredera de Pablo Darío Escandón Márquez, dado que este último ha realizado el acto jurídico Contrato de Arrendamiento – Venta de bien inmueble pactándose como precio de venta el importe de S/120,000.00 soles, deduciéndose a la fecha de la firma del contrato el importe de S/80,000.00 soles, importe que desde el año 2006 venía pagando al vendedor, y el saldo de S/40,000.00 soles se pagaría en el lapso del treinta y uno de marzo de dos mil once al treinta y uno de diciembre de dos mil doce, acordándose como renta y pago parcial del precio del inmueble la suma de S/2,000.00 soles mensuales, siendo que una vez pagada la última cuota el treinta y uno de diciembre de dos mil doce, el vendedor se obligaba a transferir la propiedad; ante ello Pablo Fernando Jaimes Escandon e Hilda Julia Álvarez Campos de Jaimes, contestan la demanda sosteniendo en donde se señala que al existir copropiedad cualquier disposición sobre el mismo debía celebrarse por ambos copropietarios, indica que el contrato no contiene ninguna cláusula donde se haya fijado el precio, por lo que ante la omisión estaríamos ante un acto jurídico nulo. El **Objetivo** de la presente Sentencia Casatoria mencionado líneas arriba, es resolver la controversia originada sobre la transección del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva con sujeción a un debido proceso, para determinar si los Órganos de menor jerarquía resolvieron conforme a Derecho. **Material y Método**, se utilizó desde el primer momento el análisis documental, teniendo una muestra compacta, a través del método descriptivo, y el diseño no experimental ex post facto. **Resultado**, de acuerdo a lo establecido en la presente se declara fundado el recurso de recurso de casación interpuesto por la señora Ruth Karina

Vitorino Curi, de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, interpuesto a fojas cuatrocientos cuarenta y cuatro en consecuencia, nula la sentencia de vista de fecha veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trecientos noventa y seis, y ordenaron que el Ad quem expida nueva resolución atendiendo los recursos de apelación presentados por las partes.

PALABRAS CLAVES

Debido Proceso, Tutela Jurisdiccional, Principio, Prueba, Acto Jurídico, Propiedad, Escritura Pública, Conciliación.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación nos referimos interposición del recurso de casación contra la sentencia de vista de la Sala de la Corte Superior de Justicia de Tumbes; interpuesto por la demandante Ruth Karina Vitorino Curi, el quince de octubre de dos mil catorce, el cual pretende que se declare fundado el otorgamiento de escritura pública; en ese sentido al considerar incorrecta dichas decisiones anteriores interpuso recurso extraordinario esgrimiendo la infracción normativa infringido los artículos 139 numeral 3 de la Constitución Política del Perú, y los artículos 324, 427, 364 y 466 concordante con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil, señala que la sentencia de vista, trasgrede el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva con sujeción a un debido proceso.

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, realizara un análisis respecto si la Sala ha incurrido en infracción a los artículos 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, y 324, 427, 364 y 466 concordante con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil al revocar la apelada declarando improcedente la pretensión. Se menciona que la interposición de la demanda tiene la finalidad que sea aceptada la pretensión, por motivos que se realizó un acto jurídico que contiene el Contrato de Arrendamiento–Venta de bien inmueble, respecto a la adquisición del inmueble, pactándose como precio de venta de S/120,000.00 soles y a la fecha ha cumplido con pagar el precio del bien excediéndose incluso en S/450.00 soles; y ha sido convalidada por Emma Escandón Márquez en su calidad de copropietaria del inmueble y heredera de Pablo Darío Escandón Márquez, siendo que desde la muerte de su vendedor la citada señora ha venido cobrando los pagos mensuales; la primera instancia no aceptó la demanda declarándose infundada; al no estar conforme se interpuso recurso de apelación donde se revocó y reformándola la declara improcedente; se interpuso el recurso extraordinario de casación; donde uno de los argumentos que ha realizado la Corte Suprema ha sido que al momento que se admite a trámite la demanda sin que el juez al calificarla cuestione la falta del acta de conciliación; se dicta sentencia y en los recursos de apelación tampoco se menciona el tema de conciliación, es decir solo la Sala, luego del proceso cuyo

trámite tiene casi cinco años, considera que hay falta de interés para obrar; a ello se ha obrado con ritualismo manifiesto, privilegiando la formalidad excesiva antes que ir al fondo del asunto, sin tener que el juez debe adecuar sus exigencias a los fines del proceso.

El **planteamiento del problema**, con la emisión de la Casación N°236-2018-TUMBES, se han planteados como problema las siguientes interrogantes: ¿Se puede exceptuar la celebración de una conciliación en un proceso judicial que pida esta como requisito de admisión? ¿Puede un copropietario disponer de la parte del bien que le corresponde sin el consentimiento del otro copropietario? ¿Si el juez de primera instancia convoca a conciliación dentro del proceso, puede servir como requisito y el proceso motivando este?

Es así, que existe una serie de **antecedentes** mediante el cual el órgano jurisdiccional se ha pronunciado respecto al tema, se puede mencionar lo resuelto por la Corte Suprema en la Casación N°2754-2013-Lima Norte donde consideraron que si como consecuencia de un contrato de compra venta la transferencia de propiedad del bien queda reservada hasta el momento que se efectúe la cancelación total del precio pactado, la obligación esencial del vendedor de perfeccionar dicha transferencia quedara también supeditada al pago del precio en aplicación a lo dispuesto en el artículo 1583 del Código Civil, por lo tanto, mientras no se cumpla con esa obligación no podrá otorgarse la escritura pública que permita el perfeccionamiento de la transferencia.

Asimismo, se evidencia la **importancia**, dado su transcendencia en resolver una situación en conflicto, donde la Sala Superior determinó que no correspondía la pretensión de otorgamiento de escritura pública, y considerando que en una serie de casos en donde se privilegia más la forma que el fondo.

En tal sentido, el **objetivo general** del estudio de la CASACIÓN N°236-2018-TUMBES, determinar si existe la manera de exceptuar un requisito de forma dentro de un proceso judicial, **objetivos específicos** determinar si un copropietario puede disponer de la parte del bien que le corresponde sin el consentimiento del otro copropietario y determinar si el juez de primera instancia con la sola convocatoria de conciliación dentro de un proceso puede usarlo como requisito y evitar la improcedencia.

CAPÍTULO II

2.1. MARCO REFERENCIAL

2.1.1. Antecedentes de la Investigación.

En la evolución del Estado hacia el Estado de derecho; desde sus manifestaciones más primitivas y elementales, caracterizadas por el despotismo; hasta llegar al actual Estado constitucional de derecho. Las primeras organizaciones políticas que se encuentra en el Antiguo Oriente Medio y datan de aproximadamente los finales del V y principios del IV milenio A. C. Esos Estados calificados como despóticos orientales, constituyen un problema para la Historia en general, y en especial para la Historia del Estado y el Derecho. En estos pueblos, las necesidades físicas de la población condujeron al desarrollo de una estructura 12 de gobierno y administración. Por encima de las antiguas direcciones y comunas aldeanas. Un poder central que pudo existir y mantener sus aparatos constitucionales, gracias al desarrollo de las fuerzas productivas, las que permitieron la existencia de un excedente. El debido proceso, como aquel proceso lleno de garantías y que está destinado principalmente a que se respeten los derechos de los individuos procesados, más que a encontrar "culpables" o simplemente condenar, es algo muy reciente. De hecho, la mayor parte de la historia, los procesos judiciales se han llevado a cabo bajo procedimientos arbitrarios, con muy pocas garantías para los acusados. Ahora bien, si ciertamente estos procedimientos hoy nos parecen bárbaros, lo cierto es que se trataban de un punto de desarrollo para superar la mera justicia por propia mano. En el lento camino de la sociedad hacia una justicia ideal la ordalía representa el balbuceo jurídico de hombres que se esfuerzan por regular sus conflictos mediante otro camino que no sea el recurso de la fuerza bruta, y en la historia del derecho es un importante paso hacia adelante. Tal vez el antecedente más lejano del debido proceso lo encontremos en la Carta Magna (cuyo nombre completo es Carta Magna de las libertades) documento firmado en 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, conocido como Juan Sin Tierra, como el punto culminante de una disputa entre los nobles y el poder real. El mismo término de debido proceso procede de la cláusula 39 de la "Magna Carta Libertatum" (Carta Magna), en el cual se usa la expresión "due process of law"

(traducible como "debido proceso legal"). El debido proceso es pues una institución de origen anglosajón. Posteriormente, cuando las leyes inglesas y americanas fueron divergiendo gradualmente, el proceso debido dejó de aplicarse en Inglaterra, pero se incorporó a la Constitución de los Estados Unidos en la V y la XIV Enmiendas. (SALAS VEGA, 2018, pág. 23)

En referencia a ello, es una elaboración de la doctrina posterior a la promulgación del Código Civil francés de 1804. No apareció sino hasta el siglo XIX, pues los actos jurídicos bajo una formulación teórica uniforme no fueron concebidos en Roma, como lo admite la generalidad de los romanistas. Es más, al decir de los romanistas, los jurisconsultos romanos no fueron afectos a la atracción sino a la consideración de los casos concretos para determinar las situaciones que merecían ser protegidas y las circunstancias en las que debía reconocerse al sujeto de derecho la facultad de entablar sus relaciones jurídicas. Ello no significó, que la tendencia hacia la concreción y la tipicidad de los juristas de Roma no haya tenido conciencia de la generalidad de algunos conceptos e instituciones y que, bajo determinados aspectos haya determinado aspectos singularizadas figuras en las que se encontraba una cierta homogeneidad y así como el Derecho Romano logró los principios y conceptos receptados por el Derecho moderno. Sin embargo, los precursores y redactores del Código Napoleón no acogieron una formulación teórica para explicar un concepto suficientemente lato, uniforme y uniforme, la amplia gama de relaciones jurídicas que puede generar la voluntad privada, limitándose a la convención, de la que hicieron derivar del contrato. (VIDAL RAMÍREZ, 2011, pág. 15)

En su tesis, para optar el título de abogado, titulada "LA INEFICACIA ESTRUCTURAL DEL ACTO JURÍDICO DE CREACIÓN O SUSCRIPCIÓN DE UN TÍTULO VALOR."

Se concluye que, concierne a la naturaleza jurídica del acto de emitir o suscribir un título valor, bien sea, como "acto jurídico" o "negocio jurídico", la jurisprudencia nacional no asume un criterio unívoco. En uno u otro caso, igualmente le es aplicable la normativa del Código Civil, sobre los requisitos de validez del acto jurídico y aquellos que regulan las causales de nulidad. Esta posición jurisprudencial se sustenta en el criterio de "unidad del ordenamiento jurídico"; negarlo significaría "una desmembración del ordenamiento jurídico y

una contravención del principio de unidad”, en sentido diferente al criterio jurisprudencial, el presente estudio concluye que la emisión o suscripción de un título valor, como declaración unilateral de voluntad, stricto sensu, es un acto jurídico y no un “negocio jurídico”; cuya ineficacia declarada por causales estructurales del propio acto jurídico, no afecta en lo substancial, la validez y la operatividad del título valor en tanto documento cambiario destinado a la circulación. (TORO LLANOS , 2019, pág. 186)

En su tesis, para optar el título de abogado, titulada “EFECTOS DE LA LEGITIMACIÓN CONTRACTUAL COMO UNO DE LOS REQUISITOS DE VALIDEZ DEL ACTO JURÍDICO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO”

Se concluye que, existen dos posturas sobre la estructura del acto jurídico: la tradicional y la moderna. En la primera la clasifica en elementos esenciales, naturales y accidentales; la segunda la clasifica en elementos, presupuestos y requisitos. En ninguna de las dos se considera a la legitimación, ya sea como un elemento, un presupuesto o un requisito. El principio de conservación del negocio jurídico está destinada a preservar los efectos jurídicos del negocio. Tradicionalmente se indica que dicho principio se manifiesta mediante la convalidación, pero se entiende que ésta es una especie general en donde debe ubicarse la confirmación, la prescripción extintiva y la caducidad. (QUICO PILCO, 2016, pág. 406)

2.1.2. Evolución Normativa.

2.1.2.1 El Código Civil de 1852

Bajo la poderosa influencia del Código Civil Francés, iniciada la vida republicana, recién a partir de 1852 nuestro país contó con un con un Código Civil de vigencia real y efectiva, pues hubieron antecedentes que no alcanzaron la sanción legislativa, como el proyecto de Manuel Lorenzo de Vidaurre trabajado entre el 1834 y 1836, o que tuvieron una vigencia fugaz, como el Código Civil boliviano de 1831, en la actualidad derogado por el de 1976 que se pretendió imponer durante la Confederación Perú-Boliviana y del promulgado por el Presidente Castilla en 1850.

El Código Civil peruano del siglo XIX fue promulgado el 29 de diciembre de 1851, por el Presidente Echenique e inicio su vigencia el 29 de julio de 1852, no obstante, la inevitable influencia del Código Frances, no siguió su sistemática por cuanto los diferentes modos como se adquiere la propiedad.

2.1.2.2 El Código Civil de 1936

Dentro de ello tenemos al Código Peruano de 1936; en el año 1922 se planteó en el Perú la reforma del Código Civil que venía rigiendo desde hacía setenta años, la Comisión nombrada al efecto trabajó durante catorce años, dándose lugar a la promulgación del nuevo Código el 14 de agosto de 1936 para que iniciara su vigencia el 14 de noviembre del mismo año. El Código Civil de 1936 no adoptó la denominación parte general y plasmó legislativamente la Teoría del Acto Jurídico en la sección primera del Libro Quinto, que fue dedicado al derecho de obligaciones. La sección primera tuvo el epígrafe de los actos jurídicos y la desarrollo a lo largo del articulado comprendido en ocho títulos, pues los dos últimos el IX sobre actos ilícitos y el X sobre la prescripción extintiva no eran correspondiente a la teoría del acto jurídico. El codificador de 1936, como se ha indicado, ubicó la Teoría de Acto Jurídico, dentro del derecho de las obligaciones, en una interpretación sistemática, esa ubicación podía conducir a considerar que el acto jurídico como una categoría subordinada al Derecho de Obligaciones.

2.1.2.3 El Código Civil de 1984

El Código Civil vigente, que ha sido promulgado el 24 de julio de 1984 y en vigor desde el 14 de noviembre del mismo año, se ha mantenido su afiliación a la Teoría del Acto Jurídico y, como antecedente de 1936, la desarrolla legislativamente, pero ha mejorado notablemente su sistemática al ubicarla en el Libro II, dedicado exclusivamente a su tratamiento.

El Código Civil mantiene el mismo concepto de acto jurídico que inspiró al Código de 1936, pero incorporando la noción contenida en su artículo 140, la cual con el remoto antecedente del artículo 944 del Código argentino y evitando pleonasmos, precisa que, en la manifestación de voluntad destinada a crear,

regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. La noción del concepto de acto jurídico incorporada al artículo 140 reviste por su generalidad, especial importancia, al igual que la ubicación que se ha dado al desarrollo legislativo de su teoría, pues ha dotado al Código de la noción que faltó en el articulado del Código anterior y se ha subsanado el acusado defecto sistemática del que lo adolecía. (VIDAL RAMÍREZ, 2011, págs. 19-23)

2.1.3. Definiciones Teóricas

Jamira Inés Huayama Guerrero en su investigación titulada "La imprescriptibilidad de la acción de otorgamiento de escritura pública de contratos traslativos de propiedad y la inexistencia de mecanismos de defensa imprescriptible", llegó a las siguientes conclusiones:

Que, desde el descubrimiento de la escritura como mecanismo de comunicación entre los seres humanos, los documentos vienen desempeñando un rol fundamental en las relaciones jurídicas como un instrumento que permite dejar constancia de determinados hechos y posteriormente poder probar los mismos. Así tenemos que tanto en Alemania como España para que un documento sea considerado público, ha de cumplir ciertos requisitos; tales como que solo puede ser emitido por una persona a la cual el estado le ha atribuido el ejercicio de la llamada fe pública además de tener una formalidad determinada que está establecida por ley. (HUAYAMA GUERRERO, 2018, págs. 17-18)

Víctor Antonio Olivari Arias en su investigación titulada "Obligación del conciliador prescrita en el artículo 44 numeral 4 del D.S. 014-2008-jus y su incidencia en el derecho de acceso de justicia", llegó a las siguientes conclusiones:

Que, la obligación contenida en el Artículo 44 numeral 4 del Decreto Supremo 014-2008-JUS limita el derecho de acceso de justicia de los justiciables; pues atendiendo la definición que ha adoptado la Ley de Conciliación Extrajudicial restringe el campo de acción de este mecanismo a lo entendido por conflicto exteriorizado; esto es una concepción meramente procesalista, que conlleva a que el Conciliador se aparte de conocer cuestiones conflictivas en su fase de latencia que las partes pretenden efectivizar mediante un recurso célere y

económico y de esta manera garantizar sus intereses, ya que en caso del incumplimiento de esta obligación les conllevaría a una sanción administrativa como la cancelación definitiva de su registro. (OLIVARI ARIAS, 2017, pág. 117)

2.1.4. Definiciones Conceptuales

2.1.4.1 Saneamiento *Procesal*

Sergio Natalino Casassa Casanova en su libro, define al Saneamiento Procesal, como: "Aquella función que tiene el juzgador, que actuando de oficio o a solicitud de parte, examine la existencia, requisitos de validez y factores de eficacia del proceso, con la finalidad que el mismo (el proceso) quede expedito sobre la situación jurídica en discusión". (CASASSA CASANOVA , 2018, pág. 213)

2.1.4.2 Proceso

Alexander Rioja Bermúdez en su libro, define al Proceso, como: "Una secuencia de actos que se inician con la interposición de la demanda interpuesta por el actor, pasando por diversos actos que realiza el juez y la parte demandada hasta culminar con la sentencia y su correspondiente ejecución con la finalidad de concluir in conflicto de intereses". (RIOJA BERMUDEZ , Compendio de Derecho Procesal Civil, 2016, pág. 37)

2.1.4.3 Tutela Jurisdiccional efectiva

Anibal Alberto León Zambrano en su tesis para optar el grado académico de Maestro, define a la Tutela Jurisdiccional efectiva, como: "El derecho fundamental de toda persona, que lo faculta al acceso a los órganos jurisdiccionales para la tutela de su derecho en la solución de un conflicto de intereses o la dilucidación de una situación de incertidumbre jurídica, asimismo comprende también el derecho a la obtención de una decisión justa de parte de Estado y finalmente la ejecución eficaz de las decisiones judiciales. (LEÓN ZAMBRANO, 2020, pág. 69)

2.1.4.4 Debido Proceso

Ireliz Sheyla Carpena Pomalaza en su tesis para optar el Título Profesional de Abogada, define al Debido Proceso, como: "El derecho que tiene toda persona de iniciar o participar en un proceso dentro de las garantías de derechos fundamentales previstas por los principios y el derecho procesal". (CARPENA POMALAZA, 2017, pág. 33)

2.1.4.5 Prueba

Karla Duelles Panta en su tesis para optar el título profesional de Abogada, define a la Prueba, como: "El acto o serie de actos procesales por los que se trata de convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos lógicos que han de tenerse en cuenta en el fallo". (Duelles Panta, 2018, pág. 47)

2.1.4.6 Acto jurídico

Jamira Inés Huayama Guerrero en su tesis para optar el título profesional de Abogada, define al Acto Jurídico, como: "El acto humano, voluntario y consciente que tiene como finalidad establecer relaciones de tipo jurídico entre las personas, entre otras, crear, modificar y extinguir derechos". (HUAYAMA GUERRERO, 2018, pág. 20)

2.1.4.7 Escritura pública

Guillermo Westreicher en su tesis para optar el título profesional de Abogada, define a la Escritura pública, como: "un documento a través del cual un notario certifica un acontecimiento, por ejemplo, la firma de un contrato. Así, revisa el contenido del mismo, y dejando constancia de su existencia y de momento en el que se está firmando (por parte del notario y de los partícipes). (WESTREICHER, s.f.)

2.1.4.8 Conciliación extrajudicial

Rubén Juan Gutiérrez Huamán en su tesis para optar el título profesional de Abogado, define a la Conciliación extrajudicial, como: "Un medio para evitar el proceso judicial, constituye como un mecanismo alternativo de solución de

conflictos, por el cual las partes acuden a un Centro de Conciliación o a un Juzgado de Paz Letrado, para que se les asista en la búsqueda de una solución consensual a su conflicto". (GUTIERREZ HUAMAN, 2017, pág. 21)

2.1.5. El Proceso

El proceso constituye una secuencia de actos que se inician con la interposición de la demanda interpuesta por el actor, pasando así por los diversos actos que realizan el juez y la parte demandada hasta culminar con la sentencia y su correspondiente ejecución con la finalidad de concluir un conflicto de intereses. En el argot judicial, y sobre todo de quienes no son letrados, o de aquellos que siéndolo no se utiliza adecuadamente el vocablo judicial, se utiliza erróneamente el termino juicio para referirse al proceso judicial, pero esta denominación constituye el conflicto existente entre los sujetos que intervienen en una relación procesal; pero el proceso no solamente implica ello, sino también la expedición de la decisión judicial y aquellos actos destinados al cumplimiento de la misma.

2.1.5.1 El Proceso Civil

La manifestación de la voluntad colectiva dirigida a regular la actividad de los ciudadanos o de los órganos públicos, con una finalidad doble de proveer la conservación de los bienes que se consideran propios de ellos y regular la atribución de los bienes de la vida de los sujetos jurídicos singulares; al amparo de la voluntad de la ley. Por lo general la voluntad concreta de la ley se realiza mediante la prestación de la persona obligada a hacer a favor de otra, en la forma que el derecho de una parte corresponde a la obligación a la otra; más aún cuando no se cumple la voluntad concreta de la ley mediante la prestación del obligado, es que el cumplimiento de la prestación se realiza mediante un proceso. En ese sentido se puede mencionar que el proceso civil, formado por la demanda, de una parte (actor) frente a la otra (demandado), no sirve para hacer concreta la voluntad de la ley, puesto que esta voluntad, fue formada con anterioridad al proceso, sino para declarar cuál es la voluntad de la ley afirmada por el por el actor, la cual, si existe, es adecuada con la admisión de la demanda o, en caso contrario, la voluntad negativa de la ley, la cual es actuada con la desestimación de la demanda, queda claro entonces que el proceso civil no se

encuentra destinado a hacer efectiva la ley al caso en concreto planteado por el demandante y solo en el caso que sea amparada su pretensión.

2.1.5.2 Proceso y Procedimiento

El procedimiento pasa a ser la estructura del proceso: "Dentro de él subyacen los referidos principios, inspiradores del mismo como vehículo para la tutela de los intereses jurídicamente protegidos, por parte de una entidad superior, provistas de potestades suficientes para poner en acción tales actos de proteger. Es decir, se refiere a las formalidades que deben cumplir los actores en el proceso, las mismas que se encuentran claramente delimitadas por la ley. Los procedimientos judiciales, responden a una concepción jurídica más general que se centra en el estudio de la ley, utilizando la exégesis como método; el procedimiento es el conjunto de formas solemnes reguladas por la ley, por medio de las cuales actúan los tribunales, y el procedimentalista centra en ellas su consideración. Se puede señalar que la distinción entre procedimiento y proceso, estriba en que este último es un todo, y, está formado por un conjunto de actos procesales. El procedimiento es un modo como va desenvolviéndose el proceso, las actividades que se encuentra obligados los sujetos procesales, su trámite, la manera de substanciarlo, que puede ser de conocimiento, abreviado, sumarísimo, único de ejecución o no contencioso.

2.1.5.3 Elementos del Proceso

Conforme se precisa en la doctrina el proceso judicial está compuesto de los elementos, uno de carácter permanente, como lo son las partes y el órgano jurisdiccional, y otro variable procedimentales que ha de depender del objeto o de la pretensión propuesta.

2.1.5.3.1 Subjetivo

Está representado por los sujetos o individuos (personas naturales o jurídicas) facultados para iniciarlo, impulsarlo, extinguirlo y decidirlo. En el proceso contencioso son sujetos primarios el órgano judicial (arbitral) y las partes. El primero como titular de un poder público o eventualmente equiparlo a tal. Se

encuentra en un plano supraordinario con relación a las segundas. En esos mismos procesos existen, necesariamente, dos partes: la demandante y la demandada. La primera es la persona que formula la pretensión que se encuentra contenida en la demanda (materialización del derecho de acción) que debe ser satisfecha por el órgano jurisdiccional a través de una decisión, y la segunda la persona a quien se le formula dicha pretensión, encontrándose ambas, por debajo del órgano, en una posición jerárquicamente igualitaria. Sin embargo, como consecuencia de la acumulación subjetiva de pretensiones, la intervención de terceros, la acumulación de procesos y la sucesión procesal, el proceso contencioso puede desarrollarse mediante la participación de varios demandantes o demandados (litis consorcio).

Finalmente, el cumplimiento integral de las funciones procesales requiere la intervención de otras personas que actúan en el proceso, que está conformado por el conjunto de funcionarios que han de contribuir al desarrollo de la función jurisdiccional, el mismo que se encuentra encabezado por el juez seguido de los auxiliares jurisdiccionales (especialistas, auxiliares de justicia), los órganos de auxilio judicial (perito, depositario, martillero, curador procesal, la policía, etc.)

2.1.5.3.2 Objetivo

Puede hallarse constituido por una pretensión o por una petición no contenciosa, según que, respectivamente, la intervención del órgano sea requerida para definir un conflicto de intereses o solucionar una incertidumbre jurídica, ambas con relevancia jurídica y que constituyen dos categorías jurídicas de la realidad social y a su vez presupuestos materiales de la jurisdicción civil.

2.1.5.3.3 La actividad

Finalmente, la actividad viene a estar constituida por el conjunto de actos que deben cumplir los sujetos procesales desde el comienzo del proceso hasta la decisión que le pone término, escindiéndose en dimensiones de lugar, tiempo y forma. Dicha actividad procesal se encuentra regulada en la sección tercera del Código Procesal Civil.

2.1.5.4 Finalidad del Proceso

El proceso judicial no solo se encuentra su justificación en la clásica división de poderes, sino en el hecho de que ésta se constituye en una herramienta universalmente aceptada por los pueblos modernos para lograr la solución de los conflictos intersubjetivos de intereses contrapuestos, es quizá por esta razón que resulta indispensable que esta finalidad sea atendida de una forma concreta y ágil para que no pierda eficacia. El proceso judicial constituye el pilar fundamental del ejercicio del Poder Judicial y debido a esto fortalecido y protegido, proscribiendo todo intento de desestimar la creación de equivalentes jurisdiccionales.

El proceso tiene un doble fin que consiste en hacer efectiva la voluntad de la ley (función pública) y satisfacer los legítimos intereses de las partes (función social). Las normas procesales son instrumentales, en el sentido de que se hallan destinadas a hacer efectivos los derechos consagrados en la Constitución y en las leyes materiales. La finalidad en ese sentido del proceso es la creación de una norma individual destinada a regir un aspecto específico de la conducta de determinados sujetos, poniendo de resalto, asimismo, la extraneidad de aquellos en la relación del órgano.

El título tercero del Título Preliminar del Código Procesal Civil, establece que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, fin que se puede denominar como privado y una finalidad abstracta que es lograr la paz social en justicia, que es la finalidad pública del proceso. (RIOJA BERMUDEZ , Compendio de Derecho Procesal Civil, 2016, págs. 37-41)

2.1.6. Contribución al Estudio de la Prueba:

Tanto vale no tener un derecho, como tenerlo y no poder probarlo, es un viejo dicho que evidencia la trascendencia de la actividad probatoria. La actividad probatoria vive y se recrea del pasado, tratando de producir en el presente proceso, los hechos acaecidos para justificar los supuestos jurídicos cuya tutela jurídica se quiere invocar, de ahí que el mejor nombre que califica y describe a esta actividad es la prueba de los hechos. Nuestro ordenamiento procesal se

sustenta en esta lógica, y advierte, de manera categórica, que si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión, la demanda será declarada infundada.

Esta actividad, es propia y exclusiva de las partes, y sobre todo de su defensa técnica, quien buscara no solo acreditar los hechos, sino que sean trascendentes al supuesto jurídico que se requiere demostrar en el proceso; y todo ello, con la finalidad de generar convicción o certeza en el juez de lo que se alega. Dicho en otras palabras, la carta de presentación del profesionalismo de un abogado, es la actividad probatoria, sea para acreditar lo que se sostiene o para resistir lo que se pretende.

2.1.6.1 Objeto de la Prueba

Uno de los aspectos a dilucidar en relación a la prueba, es el objeto de ella. Ello lleva a la inevitable pregunta. ¿Qué se debe probar? Al respecto la doctrina no se pone de acuerdo. Algunos dicen que son los hechos; otros, consideran a las cosas, hechos y seres; para otros, todo lo que es pasible de confirmación. Nuestro Código al respecto dice: "los medios probatorios, deben referirse a los hechos y a la costumbre cuando esta sustenta la pretensión". Pero como señala la redacción de la norma en el artículo 188, son la realidad: "(...) los hechos expuestos por las partes". En esa misma línea el artículo 190 del CPC señala que "los medios probatorios deben referirse a los hechos...".

2.1.6.2 Finalidad de la Prueba

En cuanto a los fines de la prueba, es indispensable hacernos esta pregunta: ¿Para qué probar?, ¿Cuál es el objetivo de la prueba? La opción de la verdad aparece como un objetivo general de aspiración. La verdad jurídica será la certeza a la que llega el juez respecto de la prueba, al sopesar los distintos elementos y darles mayor valor a unos que a otros, y siempre observando las reglas y principios procesales para llegar a esas conclusiones, sin abordar las reglas científicas que son la base y el apoyo general de la prueba. A esa certeza se llega por evidencia, por persuasión o por probabilidad. La certeza fija los hechos en la decisión y se transforma en una verdad jurídica amparada por la

cosa juzgada. Bajo ese contexto la finalidad de la prueba es producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos.

La prueba versa sobre el elemento factico que hay en el proceso, sobre los datos, que están aportados al proceso, recogidos en medios de prueba que permite sostener las afirmaciones de las partes. En esa lógica, no es objeto de prueba el Derecho, salvo el derecho consuetudinario, o el derecho extranjero. Si bien las posiciones que se presentan al juez tienen la forma de afirmaciones positivas, también puede suceder lo afirmado por la parte tenga un contenido negativo, como sería, afirmar que la contraparte no ha efectuado el pago íntegro, del precio en una compraventa. Las aseveraciones de carácter negativo encierran una de tipo positivo, de este modo, cuando lo que se trata de probar la inexistencia de la buena fe, se podrá acreditar probando que existió mala fe, la ausencia de diligencia mediante la prueba de la negligencia.

2.1.6.3 Derecho a Probar

El derecho a probar como garantía de un debido proceso está compuesto de diversas etapas. La postulación o el ofrecimiento probatorio, el saneamiento probatorio, la actuación probatoria, la conservación y la valoración de la prueba.

La postulación de la prueba está vinculada con la oportunidad en la que se incorpora la prueba al proceso; para luego, asumir que no toda prueba que se ofrece al proceso puede ser admitida. Surge aquí una especie de depuración probatoria, para expulsar pruebas impertinentes, inconducentes, ilícitas e inútiles. La prueba seleccionada para su admisibilidad ingresa a la fase siguiente, vinculada a la actuación probatoria, dejando en claro, que hay medios de prueba que ya no requieren esta etapa por haber operado ya la actuación de manera inmediata con su postulación al proceso. Luego de la actuación es vital conservar los hechos que se incorporan con la prueba para proceder a la fase final y tal vez la más importante, como es la valoración probatoria. Por ejemplo: Una parte busca incorporar un hecho a través de una declaración de un tercero (testimonial), para lo cual, la parte ofrece o postula como medio de prueba la declaración testimonial del tercero; el juez aprecia como medio de prueba la declaración testimonial del tercero; el juez aprecia esa postulación y determina

si el medio de prueba debe ser admitido o no en el proceso. No es que se trate de una admisión automática, sino que tiene que ser filtrado en el proceso para verificar si es pertinente, útil, contundente y válida para ser incorporado para prueba.

2.1.6.4 Fuente y Medio de Prueba

Un aspecto que se debe dilucidar en la doctrina entre fuente y medio de prueba. Todas las fuentes son anteriores al proceso y se incorporan a él haciendo uso de los medios de prueba, por citar, la fuente es el conocimiento que tiene el testigo de los hechos, el medio es la declaración que presta. La fuente es la cosa u objeto que se somete al perito, el medio de este examen. Hay ciertas fuentes que a su vez son medios de prueba, como los documentos públicos o privados reconocidos, por lo que no requieren otro elemento complementario para su corroboración, pues ese registro puede advertirse de modo inmediato por los conocimientos que se tiene regularmente.

2.1.6.5 Principios Procesales en la Actividad Probatoria

La actividad probatoria está regida por la concurrencia de varios principios, como el de contradicción, concentración, inmediación y publicidad:

2.1.6.5.1 Principio de Contradicción

Las partes tienen derecho a conocer, a controlar y controvertir las pruebas, así como a intervenir en su formación, tanto las que sean producidas o incorporadas al proceso. Las tachas y las posiciones constituyen los mecanismos para ese control. Es una posibilidad que tiene el demandado de pronunciarse sobre el valor, el contenido y los elementos internos y externos del material recaudado y ofrecido por el actor como prueba y con base en ello sustentar la argumentación de la defensa.

2.1.6.5.2 Principio de Concentración

Hace referencia a la oportunidad en el ofrecimiento o postulación de los medios de prueba. La actividad probatoria debe promoverse en el primer acto

postulatorio que realicen las partes, sea con la demanda o la contestación de esta; ella no se agota con el ofrecimiento, sino que implica que, durante esta fase de la actuación probatoria, la práctica de pruebas y el debate deberán realizarse de manera continua, a través de un acto público, oral, sujeto a contradicción y concentrado, buscando obtener el adecuado ejercicio del derecho de defensa a lo largo del proceso.

2.1.6.5.3 Principio de Inmediación

Este principio busca que el juez tenga acceso directo a los medios de prueba, para lo cual, se requiere materializar ese acercamiento a través de audiencias públicas. La inmediación, implica que debe ser él quien conozca personalmente el material probatorio recolectado y ofrecido. Otro funcionario judicial, no puede llevar a cabo las respectivas diligencias transmitiéndole luego al juez, mediante un acta, lo que ellos han observado. Como el juez es quien toma la decisión, debe formarse su propia versión acerca de los hechos materia del proceso y obtener la convicción necesaria para un pronunciamiento justo.

2.1.6.5.4 Principio de Publicidad

El inciso 04 del artículo 139 de la Constitución Política consagra, “la publicidad de los procesos, salvo disposición contraria a la ley”. Es un derecho que tiene toda persona a que se le garantice la transparencia en la administración de justicia, pues el conocimiento que tenga la comunidad de las actuaciones que se surtan en el proceso sirve para controlar los abusos del poder que se lleguen a presentar y para exigir a las partes una mayor lealtad.

2.1.6.5.5 Principio de Pertenencia

La prueba a la parte, quien la traslada al proceso, sin embargo, deja de estar bajo su esfera de pertinencia cuando el hecho que traslada genera una actuación inmediata; pero, si el medio de prueba que se ofrece requiere actuación a posteriori, la pertenencia seguirá bajo la esfera de quien lo haya llevado al proceso, pudiendo bajo esa lógica desistirse del medio de prueba, aun no se

traslada por la falta de la actuación de este. Luego de que la actuación la fuente de la prueba se traslada por la falta de la actuación de este.

2.1.6.6 Pertinencia de la Prueba y su Improcedencia

Los medios probatorios deben referirse a los hechos y a la costumbre cuando esta sustenta la pretensión. Hay que precisar que los hechos pasados constituyen el objeto de prueba, pero ni siquiera todos los hechos pasados pueden probarse, sino que la actividad probatoria ha de recaer sobre aquellos que están contenidos en los escritos alegatorios del proceso. Los que no tengan esa finalidad, serán declarados improcedentes por el juez. La admisibilidad se relaciona con la eficacia intrínseca de la prueba, sea por la legalidad del medio, por la idoneidad del elemento propuesto y por la oportunidad y forma de su ofrecimiento.

Los hechos admitidos son aquellos en la que ambas partes están de acuerdo con su producción, esto es, no hay discrepancia y por lo general son producto de las afirmaciones de una parte que la otra acepta. Los hechos admitidos generan dos consecuencias inmediatas, obliga al juez a tener presente la afirmación bilateral al tiempo de sentenciar, y genera suficiente acreditación sin necesidad de discusión alguna. La admisión de los hechos se define como un acto de alegación, supone el reconocimiento de un hecho introducido por el adversario previamente.

2.1.6.7 Medios Probatorios Típicos y Atípicos

Los medios de prueba son instrumentos de los que se valen las partes para llevar al proceso las afirmaciones que han de corroborar las vertidas en sus escritos en sus escritos. Estos medios pueden ser calificados teniendo en cuenta el objetivo de la prueba en directa o inmediata y prueba indirecta o mediata.

2.1.6.7.1 Prueba directa o inmediata

La cual tiene por objeto producir afirmaciones susceptibles de ser comparadas directamente con las vertidas en los escritos de alegaciones. Dentro de la prueba directa, se suele distinguir, atendiendo a la naturaleza del medio de prueba de

donde procede, entre pruebas personales y pruebas reales. En el primer caso ubicamos a los testigos, confesión y peritos. En el segundo caso a los documentos.

2.1.6.7.2 Prueba indirecta o mediata

En cambio, la prueba indirecta sirve a su vez para extraer nuevas afirmaciones, que permitirían fijar por deducción los hechos controvertidos. Por eso se le conoce como prueba indiciaria, por presunciones.

También se habla de prueba directa e indirecta en otro sentido, según si el juez pueda directamente percibir el hecho por si mismo. La inspección judicial o bien a través de un instrumento adecuado (documento, testigos). Otra clasificación que asume los medios probatorios se expresa en medios típicos y atípicos. Los primeros están descritos en el artículo 192 del CPC y los atípicos en el artículo 193 del CPC. La redacción de estos artículos pone fin a una vieja discusión respecto a los efectos de la enumeración legal. Se preguntaba si la enumeración de los medios de prueba implica una limitación de estos, o, por el contrario, existe *númerus apertus*.

Al respecto que la enumeración legal no agota las posibilidades teóricas de cualquier otro medio de prueba concebible, pues las posibilidades técnicas permiten hallazgos de nuevos medios de prueba, como, por ejemplo, las grabaciones magnetofónicas, las películas, los registros informáticos, etc. La utilización de estas nuevas posibilidades es recogida como medios probatorios atípicos en el artículo 193 del CPC.

Ahora bien, dentro de los medios probatorios típicos, encontramos cinco medios de prueba tradicional que se describen a continuación:

La declaración de parte:

Es la prestada en el proceso por cualquiera de las partes, a requerimiento de la contraria, mediante contestación, con previo juramento o promesa de decir la verdad, a un interrogatorio formulado o promesa de decir la verdad, a un interrogatorio formulado por escrito, llamado pliego interrogatorio.

La declaración de testigos:

Son percepciones de terceros sobre hechos pasados. En ella concurre el deber de comparecer, de declarar y decir la verdad.

Los documentos:

Son los objetos susceptibles de representar una manifestación del pensamiento con prescindencia de la forma en que se exterioriza.

La pericia:

Es la actividad que se desarrolla en virtud de un encargo judicial por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, ajenos tanto al común de la gente como al campo específico del derecho que es del dominio del juzgador.

La inspección judicial:

Es el reconocimiento que hace el juez de manera directa, a través de sus percepciones, sobre lugares, cosas y personas para verificar las cualidades, condiciones o características.

En conclusión, se puede mencionar que se entiende por prueba, tanto los medios como las razones o motivos contenidos en ellos y el resultado de estos; sin embargo, es necesario distinguir la noción de prueba de los medios de prueba. Prueba judicial son las razones o motivos que sirven para llevar al juez certeza sobre hechos; medios de prueba son los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez para obtener la prueba. (LEDESMA NARVÁEZ , 2017, págs. 9-17)

2.1.7 Principios del Derecho Procesal Civil

Los Principios del Derecho Procesal Civil Peruano “Son normas vinculantes rectoras que encauzan y dirigen el proceso civil a través de las instituciones procesales pertinentes para resolver los conflictos y dilemas origen de los debates procesales y así respaldar la seguridad jurídica de la sociedad en pugna. El Código Procesal Civil contiene diez preceptos que son los siguientes:

2.1.7.1 Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva

El derecho al debido proceso es imperioso ya que éste va simultáneamente con la tutela judicial, parece ser parte central de los derechos fundamentales, y va involucrar que se realicen procesos justos. Se debe concebir al debido proceso como un fundamento que obliga al Estado a respetar todos nuestros derechos en concordancia con lo instituido en las leyes, por esto es que se debe concebir al debido proceso como un principio a través del cual todos poseemos el derecho a garantías mínimas que certifiquen tener un trato imparcial y ecuánime, nos va dar acceso la oportunidad de ser atendido, escuchado y a hacer valer lo que en forma legítima se está demandando y se considera legal frente al juez. La utilización de la función jurisdiccional por medio del derecho procesal conlleva elementalmente un sistema de garantías constitucionales que se concibe en el (garantismo procesal) emplazado proceso de la función jurisdiccional. Este garantismo admite la conceptualización del proceso como realidad intrínseca ajena a su caracterización instrumental; involucra la introducción a la práctica de las garantías comprendidas en las leyes procesales absolutamente implicadas con la realidad Constitucional, donde se deben ejercer y ejecutar del modo que lo establecen las normas procesales en la legislación actual.

Este principio engloba en su más pura concepción un derecho fundamental que toca a todas las personas, debido a que no existe persona alguna que no tenga o no pueda tener un conflicto que sea motivo de arreglo a nivel jurisdiccional. Es por esto, que como principio rector por su naturaleza de orden genérico es considerado un fundamental consagrado en la Constitución Política del Estado en el Art.139 Inc. 3ro. Dicha regularidad jurídica está tutelada en la norma contenida en el Art. I del T.P. Del Código Procesal Civil.

Cualquier órgano que tenga naturaleza jurisdiccional se encuentra en la obligación de respetar estas garantías mínimas que cuanto todo justiciable del proceso, ya que resultan trascendentes para obtener una verdadera justicia al interior de un proceso judicial sea este en sede constitucional, electoral, militar, arbitral, incluso administrativa. Este derecho no solamente tiene una connotación de carácter procesal sino también desborda el ámbito jurisdiccional difuminándose en otros ámbitos. Por lo que en el caso se afecta alguno de estos

derechos estaríamos frente a un proceso inconstitucional, ya que la simple anomalía o irregularidad que se puede presentar será corregida mediante los medios impugnatorios que ofrece cada ordenamiento procesal o procedimental. (RIOJA BERMUDEZ, Constitución Política Comentada, 2018)

Ahora bien, siendo el Debido Proceso también un principio, su ejercicio involucra el cumplimiento de una serie de garantías que protegen a la ciudadanía que se somete a una cuestión litigiosa. Por lo tanto, el Debido Proceso es garante de que los actos procesales de las partes los ejerzan por igual, en su defensa, igualmente asegura el cumplimiento de los plazos y otros trámites regulares en la sabia y oportuna administración de la justicia. En otras palabras se puede afirmar si la tutela es el ejercicio del derecho del Debido Proceso debemos ratificar que el Debido Proceso tiene la función de resguardar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución dando a toda persona la posibilidad de acudir a la justicia para la tutela jurisdiccional de los derechos materiales individuales mediante un proceso legal regular en el que se le dé la oportunidad razonable y suficiente para ser escuchado, de ejercer el derecho de la defensa, de concurrir las pruebas para tener una sentencia justa que decida el conflicto en los plazos preestablecidos en la ley procesal.

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho fundamental que lleva consigo o abarca tres derechos que son también fundamentales que se deben ser resaltados y quedar lo suficientemente claros y son los siguientes:

El derecho de acción que le corresponde al demandante ya que con su conducta procesal incita al órgano jurisdiccional para que se le repare el derecho que le ha sido vulnerado.

El derecho de contradicción que le corresponde al demandado y que lo ejerce con la contestación de la demanda en la que de forma genérica contradice todos y cada uno de los hechos imputados en la demanda.

Y finalmente, el derecho al debido proceso que, por su naturaleza, involucra otorgar a las partes procesales las garantías que le confiere la ley, además de la imparcialidad del magistrado para el tratamiento igualitario de las partes, en el desarrollo de la acción y contradicción, debe cumplirse necesariamente.

Debido Proceso Sustantivo y Debido Proceso Formal

Dentro de lo que es debido proceso cabe distinguir dos dimensiones de este derecho. Estas dos dimensiones son: el debido proceso material o sustantivo, por un lado, y el debido proceso formal o adjetivo, de otro lado. Pasemos a examinar cada uno de ellos.

El debido proceso, también llamado tutela jurisdiccional efectiva, es un derecho subjetivo que ha merecido diversos tratamientos por la doctrina, en la medida de la evolución de las ideas políticas y las pugnas sociales, para luego dotarse de todo un contenido que ha sido recogido en diversas Constituciones Políticas, entre ellas la nuestra, que en su artículo ciento treinta y nueve, inciso tercero establece que "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: ... la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional".

2.1.7.1.1 El debido proceso formal

Esta dimensión del derecho al debido proceso como "derecho en el proceso" o "garantía de defensa en juicio". Pues bien, con debido proceso formal, adjetivo o debido proceso procesal se alude "a las distintas garantías estrictamente procesales con las que cuenta una persona cuando es parte procesal", está conformado por "un plexo de derechos esenciales" que han de darse durante el desarrollo del proceso, y consiste en "recibir del Estado prestación de justicia al caso concreto", lo cual implica que se cumpla lo siguiente:

(...) que un juez natural (competente) resuelva un conflicto con conocimiento, imparcialidad, aplicando el derecho que corresponda al caso concreto y cumpliendo con el procedimiento establecido".

Se puede definir, por tanto, el debido proceso formal, adjetivo o procesal "como el conjunto mínimo de elementos que deben estar presentes en cualquier clase de proceso para hacer posible la aplicación de la concepción de justicia en el caso concreto".

Entre estas "garantías estrictamente procesales" o "elementos mínimos" que han de estar presentes en el proceso se encuentran: la competencia del juez (existencia de juez competente al caso o "juez natural"), la defensa y asistencia

de letrado, el ser informado de la acusación o la pretensión formulada, el poder usar el propio idioma, la publicidad del proceso, la ausencia de dilaciones indebidas, la posibilidad de usar los medios de prueba pertinentes para la defensa de la pretensión invocada, la instancia plural, el que se establezcan limitaciones a las declaraciones de las partes. Todas estas garantías mínimas mencionadas configuran la dimensión formal, adjetiva o procesal del debido proceso, pero, en todo caso, no debería considerarse que el debido proceso en esta dimensión se agota en los elementos mencionados; por el contrario, es de necesidad recalcar que el debido proceso procesal debe ser entendido como “un concepto abierto, un estándar legislativo que permita su aplicación en un conjunto diverso de situaciones” y que por ello, es posible de ser perfeccionado cada vez con la inclusión de nuevas garantías.

2.1.7.1.2 El debido proceso sustantivo

El Tribunal Constitucional peruano ha reconocido que el debido proceso no se limita a ser una institución procesal o formal. Así, el Tribunal Constitucional ha dicho que “el debido proceso no es sólo un derecho de connotación procesal, que se traduce, como antes de ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja, que no alude sólo a un proceso intrínsecamente correcto y leal”.

Pues bien, este aspecto material del debido proceso está referido “al control de constitucionalidad de las normas y los actos de los demás poderes del Estado por parte del órgano jurisdiccional”. El debido proceso en su dimensión sustantiva o material, parte de las garantías que conforman el debido proceso procesal o formal, pero las trasciende, y en su afán de lograr el valor justicia, apela a los principios complementarios de razonabilidad y conexión entre los hechos, el derecho y la sentencia, además de acompañarlos de los principios de certeza, oportunidad, legitimidad y justicia.

Así pues, el debido proceso sustantivo está conformado por un conjunto de principios, los cuales, “acompañan y complementan las exigencias estrictamente formales del proceso a fin de lograr de modo efectivo el valor justicia”. Entre estos principios que se incluyen dentro del debido proceso sustantivo, y que están

dirigidos a lograr el valor justicia, podemos mencionar el principio de proporcionalidad y el principio de razonabilidad, de especial relevancia cuando se trata de procesos de naturaleza sancionatoria, ya sea en el ámbito penal o administrativo. Se violan los principios de proporcionalidad y razonabilidad y, por tanto, se contraviene el debido proceso sustantivo, y consecuentemente, también el debido proceso en sí- cuando, por ejemplo, no hay coherencia entre la falta cometida y la sanción adoptada, tal como lo ha manifestado el T.C.

Aparejado a estos dos principios, y de también especial importancia para el caso de procesos sancionatorios, está el principio de no arbitrariedad, el cual está relacionado con la valoración que ha de llevar a cabo el juzgador, la cual ha de aspirar a ser lo más objetiva posible y, por ello, no arbitraria. Se manifiesta especialmente este principio a la hora de valorar los medios probatorios en un proceso. Otros principios también exigidos por la dimensión material del debido proceso son los principios de oportunidad y de eficacia del resultado. Estos principios implican la exigencia de que todo proceso debe cumplir con ser capaz de consentir la consecución de resultados esperados. Tal es como se desprende de la opinión del Tribunal Constitucional peruano al reconocer estos principios como parte del debido proceso. Este Tribunal ha manifestado que el debido proceso no se traduce sólo en un proceso correcto y leal, sino que éste debe ser oportuno y eficaz. Ahora bien, se deduce lógicamente, entonces, que el debido proceso no sólo se verá afectado cuando se incumpla alguna garantía procesal, sino que también será perturbado si no se observan los principios constituyentes de la faz sustantiva del debido proceso. Así, contravenir los aspectos materiales o sustantivos del debido proceso implica una violación de éste; y esa contravención se da cuando no se cumplen los principios que antes han sido mencionados (proporcionalidad, razonabilidad, no arbitrariedad, oportunidad, eficacia, certeza, legitimidad y congruencia), lo que en última instancia implica no observar un mínimo criterio de justicia. (SALAS VEGA, 2018, págs. 40-42)

2.1.7.1.3 El debido proceso como garantía constitucional

El debido proceso es uno de los más importantes derechos fundamentales ya que sin él no podrían hacerse valer todos los demás; su reconocimiento como

tal tiene origen inglés, habiendo sido considerado legislativamente por primera vez en la famosa Carta Magna expedida en 1215 por el monarca Juan Sin Tierra.

El concepto de este derecho que tal vez ha merecido mayor consenso en la doctrina es el que sostiene que "El derecho a la tutela jurisdiccional", como aquel "derecho de toda persona a que se 'haga justicia'; a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con unas garantías mínimas". Para luego decir que "Siendo la justicia uno de los valores fundamentales que todo ordenamiento jurídico debe perseguir, su realización constituye misión primordial de la actividad de cualquier Estado".

Siguiendo a la doctrina más autorizada, el debido proceso o la tutela jurisdiccional efectiva es un mega derecho que comprende diversos aspectos como son:

a) Acceso a la justicia:

Consiste en la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales, ya sea como demandante o demandado, con el propósito de que se reconozca un interés legítimo; muchos autores sostienen que el acceso a la justicia es el más importante de los derechos fundamentales, pues todos los demás derechos humanos no podrían hacerse efectivos si no se proporcionasen los medios legales para que puedan ser ejercitados ante los órganos jurisdiccionales.

b) Derecho a un proceso con todas las garantías mínimas:

Que sería, precisamente, el derecho al debido proceso e implica el respeto no solo a las formalidades que establecen las normas procesales sino también al valor Justicia.

c) Sentencia de fondo:

Los jueces deben dictar, por regla general, una sentencia sobre el fondo del asunto materia del petitorio para solucionar el conflicto intersubjetivo de intereses o eliminar la incertidumbre que subyace al interior del proceso; empero, en el caso de no poder entrar al fondo, porque no concurren los presupuestos procesales y las condiciones de la acción, dictarán una resolución fundada en derecho.

d) Doble instancia:

Es la posibilidad que tienen los justiciables de que, ante un primer pronunciamiento adverso, su pretensión sea revisada por el superior jerárquico, quien podrá confirmar o revocar tal pronunciamiento; y de ser el caso anularlo ordenando se expida una nueva sentencia adecuada.

e) Ejecución:

Es el derecho a solicitar y obtener el cumplimiento material efectivo de la sentencia definitiva, pues resulta insuficiente la declaración de que la pretensión es fundada o infundada (aun cuando se sustente en sólidos fundamentos doctrinarios).

2.1.7.1.4 Facetas o elementos del debido proceso

Los elementos del debido proceso son: 1° El derecho de contradicción o de defensa, que incluye el derecho a disponer del tiempo adecuado para preparar la defensa; 2° El derecho a la publicidad del proceso; 3° El derecho a que las resoluciones se encuentren adecuadamente motivadas, conforme a la lógica, al derecho y a las circunstancias fácticas de la causa; 4° El derecho a ser asistido y defendido por un abogado técnicamente capacitado; 5° El derecho a ser informado sin demora, en forma detallada y en un idioma que comprenda la persona, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella; 6° El derecho a impugnar; 7° El derecho a probar o a producir prueba (lo cual incluye el derecho a ofrecer medios probatorios, el derecho a que se admitan los medios probatorios ofrecidos, el derecho a que se actúen adecuadamente los medios de prueba admitidos, el derecho a que se asegure la producción o la conservación de la prueba, y el derecho a que se valoren en forma adecuada y motivada los medios probatorios que hayan sido actuados o practicados); 8° El derecho a que se asegure la eficacia o ejecución de las decisiones que se emitan o que hayan sido emitidas, y a que se dicten las medidas necesarias para que éstas se cumplan; 9° El derecho a que las decisiones se emitan en un plazo razonable y a que el proceso se desarrolle sin dilaciones indebidas; y, 10° El derecho a que las decisiones que se emitan sean objetiva y materialmente justas. (MEDINA SALAS , 2017, págs. 46-51)

2.1.7.2 Principio de dirección e impulso del proceso

La dirección del proceso está a cargo del Juez. El Juez debe impulsar el proceso el proceso por sí mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su negligencia. Están exceptuados del impulso de oficio los casos expresamente señalados en el código.

Se trata de un principio procesal fundamental, ya que tiene una doble orientación como lo es la responsabilidad y conducta procesal del magistrado. En cuanto a la dirección del proceso implica que el juez es quien encamina y orienta las actuaciones judiciales de su competencia, justamente porque es el director del proceso y como tal no puede transferir funciones. El principio a interpretar y analizar en la doctrina encuentra una figura contradictoria, el ejercicio del Principio Dispositivo que asegura la libre disponibilidad de las partes en la cadena procesal, es decir que el juez se pronuncia respecto a lo que las partes solicitan, siendo así el impulso estaría sujeto a lo que las partes pretenden en sus escritos.

2.1.7.3 Fines del Proceso e Integración de La Norma

Este principio expuesto en el Art. III del T. P. del C.P.C. la cual describe que el proceso no es un fin en sí mismo sino un medio para alcanzar la justicia como principal valor, pero también la paz, el bien común y la seguridad jurídica. Realizando una aclaración sistemática del texto de este principio se tiene que el juez como director del proceso civil tiene un motivo, meta o finalidad, en torno a la función de su competencia que le ha sido otorgada jurisdiccionalmente. Esta función se relaciona con la de solucionar en forma concreta el conflicto de intereses puesto en debate jurisdiccional y de esa contribuir a la finalidad abstracta que es la paz social en justicia.

El juez tiene la obligación de resolver el conflicto planteado en el proceso jurisdiccional, con la legislación nacional vigente, de la doctrina nacional y comparada y en caso supuesto de no existir norma o jurisprudencia, el juez crea su propia jurisprudencia y resuelve el conflicto aplicando su criterio debidamente sustentado, es decir plenamente motivado, así pues, el juez cumple con resolver

el conflicto, aunque no exista norma nacional aplicable al caso. He ahí la integración de la norma.

El artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, es resolver el conflicto de intereses, haciendo efectivos los derechos sustanciales, lo que supone la intervención del juez en el proceso, para decidir conforme a derecho; evitando así que la verdad ceda al ritualismo y que con éste se dicte pronunciamiento ajeno a la situación que se discute.

2.1.7.4 Principio de iniciativa de parte y de conducta procesal

Siempre será indispensable que una persona ejerza su derecho de acción como punto de partida de la actividad jurisdiccional del Estado. Inclusive hay algunas expresiones que a manera de aforismos recorren los estudios procesales, reiterando la necesidad de la actuación particular como punto de partida de un proceso judicial. Al principio de la iniciativa de parte suele denominársele también en doctrina principio de la demanda privada, para significar la necesidad de que sea una persona distinta al juez quien solicite tutela jurídica. Se afirma al respecto: "la iniciativa de las partes es indispensable no solo para pedir al juez la providencia, sino también para poner ante su vista los hechos de la causa. "Sin este perro de caza" el juez no llegaría nunca a descubrirlos por sí mismo. Que aún en las rarísimas hipótesis en que podría lograrlo no lo deja la ley obrar por sí, depende no de la consideración de que en los procesos civiles la justicia sea un asunto de las partes, sino de que, si no se pone a su cargo el riesgo de la iniciativa en este terreno, no pueden las partes ser suficientemente estimuladas en su cometido de mediadoras entre los hechos y el juez".

Con respecto a la conducta procesal se hace referencia a que las partes, sus representantes, sus abogados y en general, todos los partícipes en el proceso, adecúan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. El Juez tiene el deber de impedir y sancionar cualquier conducta ilícita o dilatoria.

2.1.7.5 Principio de inmediación, concentración, economía y celeridad procesales

En virtud de éste se procura asegurar que el juez o tribunal se halle en permanente e íntima vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso. El principio de inmediación tiene por finalidad que el juez quien en definitiva va a resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre con relevancia jurídica tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos y objetivos que conforman el proceso, más exactamente que configuran el contexto real del conflicto de intereses o incertidumbre que tienda a la obtención de una decisión justa.

El Código Procesal Civil del Perú ha optado por regular el principio de inmediación. Al hacerlo, ha privilegiado también la oralidad, es decir, el medio o instrumento a través del cual se produce el contacto entre el juez y los protagonistas directos o indirectos del proceso, así como con los hechos materiales que interesan al conflicto real que subyace en el proceso judicial.

Se puede mencionar la existencia de tres clases de inmediación: la subjetiva, la objetiva y la de actividad. La primera está referida a la cercanía del juez con los protagonistas directos o indirectos de la relación procesal; la segunda, a la comunicación cercana entre el juez y los hechos o cosas materiales ligadas a la relación procesal, y la tercera, la inmediación de actividad, se presenta cuando en el desarrollo del iter procesal, la actuación de un medio de prueba produce la información necesaria como para acreditar un hecho o situación distinta, pero igualmente discutible, al interior del proceso.

Principio de concentración. - Cualquier organización judicial fracasaría si la participación obligada del más importante de sus personajes, el juez ocurriese en un número indeterminado de actos procesales. Es imprescindible regular y limitar la realización de éstos, promoviendo su ejecución en momentos estelares del proceso para darle factibilidad a la necesaria presencia del órgano jurisdiccional. Tal acumulación de actos procesales bajo la forma de audiencias, no solo determinará que el juez pueda participar de todas ellas, sino que, además, le otorgará una visión de conjunto del conflicto que va a resolver.

Principio de economía procesal. - Este principio es sumamente trascendente para que el proceso sea eficaz y efectivo. Está referido al ahorro de tres aspectos: de tiempo, gasto y esfuerzo. Para los efectos de este trabajo nos interesa el primero. Como se ha visto en los párrafos precedentes, el tiempo es consustancial al proceso. Es casi imposible encontrar un proceso que no se desarrolle en un periodo de tiempo. Así el pretensor ve adicionado a su conflicto de intereses cuya solución pretende a través del proceso, el referido a la urgencia que tiene de acabar pronto el proceso, mientras que la otra parte, la que generalmente no tiene el derecho, pretenderá prolongarlo todo lo posible

Principio de celeridad procesal. - El principio de celeridad constituye la manifestación concreta del principio de economía procesal por razón de tiempo que describimos anteriormente. Este principio se expresa a través de diversas instituciones y actos procesales como por ejemplo la perentoriedad o improrrogabilidad de los plazos o principios como el impulso procesal de oficio. El principio bajo comentario se presenta en el decurso de todo el proceso a través de normas que impiden y sancionan la dilación innecesaria, así como mediante mecanismos que permiten el avance del proceso con prescindencia de las actividades de las partes. Independientemente del resultado, el litigante tiene la expectativa que su caso sea resuelto lo más pronto posible. Tres son las 42 concreciones de este principio en el proceso: Los plazos para la realización de los actos procesales por las partes; la admisión y actuación de la prueba únicamente conducente, pertinente y necesaria; y los plazos para que los jueces dicten las resoluciones.

2.1.7.6 Principio de socialización del proceso

Hace referencia a que el Juez evita la desigualdad entre las personas por razones de sexo, raza, religión, idioma o condición social, política económica, afecte el desarrollo o resultado del proceso.

El principio de socialización es la expresión del sistema publicístico, conduce no sólo al juez como director del proceso por el sendero para que expida en su oportunidad una decisión justa, sino que lo faculta para impedir que la desigualdad en que las partes concurren al proceso sea un factor determinante

para que los actos procesales o la decisión final tengan una orientación que repugne al valor justicia.

2.1.7.7 Juez y derecho

El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

A pesar de su antigua data, la vigencia de este principio es absoluta en el proceso civil, consistente en el hecho de que, si bien el derecho procesal es de naturaleza pública, los derechos que en él se contienen son de naturaleza privada.

Siendo el juez la persona encargada de declarar el derecho que corresponda al caso concreto, y pese a que las normas que regulan el trámite que lo conducirá a producir dicha declaración son de naturaleza pública, el derecho que declara es de naturaleza privada, en consecuencia, les pertenece a las partes. Por tal razón, el juez civil no tiene facultad para afectar la declaración de voluntad del pretensor (demandante) y concederle más de lo que éste ha pretendido en su demanda. Sin embargo, este impedimento no se presenta cuando el juez le otorga menos de lo demandado, dado que tal declaración se habrá expedido cuando, por ejemplo, el juez estime que el demandante no probó todos los extremos de su pretensión. La vigencia de este principio alcanza no solo a todos los países de la Europa Occidental, sino también a los del common law; es decir que este principio ha sido acogido prácticamente por todos los códigos latinoamericanos adscritos a cualquiera de ambos sistemas.

2.1.7.8 Principio de Gratuidad en el Acceso a la Justicia

Forjando una interpretación sistemática e interpretativa del Principio glosado convenimos asentir que ciertamente el acceso a la justicia es gratuito, pues para acceder a la tutela jurisdiccional no tiene costo, porque quienes están a cargo de la administración de la justicia son funcionarios debidamente rentados por el Estado, pues ellos no cobran. En conclusión, el acceso a la justicia es gratuito. Para entender el acceso gratuito a la administración de justicia, concuerda con

el Principio de la Condena de Costas y Costas que los sustenta el Art. 412 del C. P. C. norma privilegiada que dice "El reembolso de costos y costas del proceso".

2.1.7.9 Principio de Vinculación y de Formalidad

Se menciona que las normas procesales contenidas en este Código son de carácter imperativo, salvo regulación permisiva en contrario. Las formalidades previstas en este Código son imperativas. Sin embargo, el Juez adecuará su exigencia al logro de los fines del proceso. Cuando no se señale la formalidad específica para la realización de un acto procesal, éste se reputará válido cualquiera sea empleado.

El presente caso materia de investigación, dentro de los fundamentos de la Corte Suprema se menciona dicho principio, en razón a cuestionar a lo resuelto por la Sala mencionando que se ha obrado con ritualismo manifiesto, privilegiando la formalidad excesiva antes que ir al fondo del asunto, sin tener en cuenta que si bien las formalidades procesales son de carácter imperativo, el juez debe adecuar sus exigencias a los fines del proceso, los cuales son resolver un conflicto de intereses promoviendo la paz social en justicia.

La norma Procesal acopia imperativos inapelables, tanto de mandatos como de prohibiciones, a la voluntad de los particulares, de suerte que el acatamiento de la norma no puede dejarse a la espontaneidad de los sujetos a quienes tales imperativos se dirigen.

Asumiendo que el juicio no es el fin en sí mismo, sino más bien un medio para conseguir un pronunciamiento jurisdiccional justo, las formas instituidas en este código deben cumplirse ineludible y obligatoriamente, porque son de carácter imperativo y de esta forma el juez adecuará y cumplirá las exigencias formales al logro de los fines del proceso civil.

Se tiene en cuenta que anteriormente o en algunos magistrados era considerado que las formalidades procesales debían ser cumplimiento obligatorio. Aunado a ello, las actuaciones procesales se llevaban a cabo de una manera muy rígida, por lo que se originaron abusos y degeneraciones de formalismo, que hacían que el acto prescindiera de su objetivo y fin. En la actualidad, en gran parte

gracias a la influencia del sistema publicístico en el proceso civil, se le atribuye al juez la facultad de adecuar la exigencia de la forma más apta para obtener el propósito perseguido en el proceso: solución al conflicto y restablecer la paz social. En ese orden de ideas, la finalidad del proceso se ve asegurada gracias al sistema de legalidad de formas, que emerge de las posturas de dos principios antagónicos, la liberalidad y la formalidad. Dicho sistema de legalidad de formas permite mayor seguridad jurídica para todos los sujetos que concurren al proceso, pero solo se sanciona cuando su incumplimiento viole o deforme los derechos fundamentales o su trascendencia imperiosa para la validez del proceso. La legislación peruana regula las dos posiciones: la libertad de formas y la legalidad de estas. El arbitraje privado es una expresión de la primera y la legalidad es impuesta como regla general en el artículo 171 del C.P.C. de igual forma es importante destacar que la regulación normativa de la forma implica la indicación del conjunto de condiciones que debe reunir el acto procesal para incitar un efecto jurídico. Se vincula con la función y trascendencia en cada acto procesal y garantiza seguridad jurídica para todos los sujetos del proceso y permite la igualdad de los justiciables.

El 2° párrafo engloba el Principio de Elasticidad, ya que las formalidades previstas en el Código Procesal Civil, son de cumplimiento obligatorio, el Juez está en capacidad de adaptar la exigencia de cumplir con estos requisitos formales a dos objetivos más trascendentales: la solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; y la paz social en justicia, es decir la finalidad del proceso. Una vez más queda demostrada la relatividad de los principios y, sobre todo, la considerable importancia que tiene la función del Juez en su aplicación. No hay ni debe haber ningún criterio estadístico que apruebe prever cuando el principio será cabalmente aplicado; será el concepto de justicia que yace en la conciencia del Juez el que determine su aplicación pertinente.

El juzgador excepcionalmente y atendiendo a motivos razonables al margen de las formalidades establecidas para cada proceso, en aras de una sentencia materialmente justa debe resolver obviando algunas formalidades, pero sin descuidar el derecho a la defensa de las partes.

Es decir, el artículo IX del título preliminar del Código Procesal Civil está íntimamente ligado a la Tutela Jurisdiccional Efectiva por lo que su contenido se flexibilizará y amoldará a efectos de cumplir con los fines del proceso.

Resulta de uso común en las decisiones judiciales la afirmación contundente que «las normas procesales son de orden público». Aún más, es bastante probable que la frase haya servido para sustentar una declaración de nulidad. Sin embargo, tal afirmación es por lo menos discutible. En efecto, en cualquier ordenamiento procesal podemos encontrar cierto número de normas que no tienen carácter de orden público, en el sentido de ser normas obligatorias o vinculantes; al contrario, contienen una propuesta de conducta que puede o no ser realizada por una de las partes, sin que su incumplimiento afecte el sistema jurídico o las reglas de conducta social consensualmente aceptadas, en la hipótesis que estas últimas comprendan también el concepto de orden público.

De igual forma, en el derecho privado, verbigracia, en el derecho civil podemos encontrar un cierto número de normas que, si tienen carácter de orden público, en el sentido de ser normas obligatorias o vinculantes, lo que no significa que sean normas de derecho público en lo absoluto.

Recordemos que el orden público abarca tanto al derecho privado (derecho civil, mercantil, laboral etc.) como al público e involucra el normal funcionamiento del que deben gozar las instituciones públicas y privadas. Asimismo, el orden público incluye a las normas imperativas.

Sin embargo, dado que la actividad judicial es una función pública realizada con exclusividad por el Estado, las normas procesales que regulan la conducta de los intervinientes en el proceso y la ciencia que las integra -el derecho procesal-, son de derecho público, admitiendo que esta dicotomía (público y privado) tiene a la fecha un uso relativo y no el categórico y absoluto que se le otorgaba hace algunas décadas. Las normas imperativas son aquellas disposiciones de obligatorio cumplimiento que afectan principios fundamentales de la sociedad y que están incluidas dentro del concepto de orden público.

Tenemos la Casación 877-2015, Lambayeque establece que, si bien el principio de vinculación establece que las formalidades previstas en la ley procesal son imperativas, el juez puede adecuar su exigencia al logro de los fines del proceso.

Se señala: Noveno. [...] [Aun] cuando según la norma del artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil, las formalidades previstas en este cuerpo normativo son imperativas, el juez puede adecuar su exigencia al logro de los fines del proceso, razón por la cual el ad quem deberá hacer la valoración pertinente, aclarándose que no existe vulneración del derecho de defensa del demandante, en razón de que fue notificado con el medio probatorio [presentado de forma extemporánea por el demandado], habiendo, inclusive, emitido pronunciamiento al respecto en su escrito [correspondiente].

El segundo párrafo del artículo en estudio contiene el llamado principio de elasticidad, según el cual, si bien las formalidades previstas en el ordenamiento procesal son de obligatorio cumplimiento, el Juez -una vez más, el director del proceso- está en aptitud de adecuar la exigencia de cumplir con estos requisitos formales a dos objetivos más trascendentes: la solución del conflicto de intereses o incertidumbre con relevancia jurídica y la paz social en justicia, es decir, a los fines del proceso.

En otras palabras, el principio de elasticidad, al flexibilizar las formalidades procesales, tiene como objetivo materializar los fines del proceso, es decir, garantizar la tutela procesal efectiva de los derechos materiales y ello incluye a los fines de carácter inmediato (resolver una controversia con relevancia jurídica en el caso concreto) y a los de carácter mediato (acercarse lo más que se pueda a la paz social en justicia). Una vez más queda demostrada la relatividad de los principios y, sobre todo, la considerable importancia que tiene la función del Juez en su aplicación. No hay ni puede haber ningún criterio estadístico que permita prever cuando el principio será correctamente aplicado; será el concepto de justicia que reposa en la conciencia del Juez el que determine su aplicación pertinente.

Este poder-deber de administrar justicia y de flexibilizar las formalidades para garantizar la tutela procesal efectiva es a su vez una manifestación del principio de dirección del proceso, el cual cumple con la función de hacer avanzar o impulsar a los sujetos procesales a través de las diversas etapas que integran el proceso (postulatoria, probatoria, decisoria, impugnatoria y ejecutoria) hasta que la tutela buscada por las partes, luego de materializado el acceso a la justicia, se convierta en efectiva. (COCA GUZMÁN, 2021)

2.1.7.10 Principio de doble instancia

El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta.

Este Principio está expresado en el Art. X del T.P. del C.P.C. nos explica que todas las personas erramos, nos equivocamos, por lo tanto, ante un posible error del operador de justicia en su pronunciamiento por apelación oportuna, deberá ser elevado al superior para un mejor análisis y mejor criterio y su consiguiente pronunciamiento. El ejercicio de este principio constituye una garantía del ciudadano en litigio, ya que ante el eventual error del Juez será el juez superior o el colegiado quienes con mayor criterio hacen la evaluación de la resolución impugnada y se pronuncian otorgando el derecho que corresponda. (SOTO ARANDA, 2020, págs. 50-59)

2.1.8 El Saneamiento Procesal como parte del deber jurisdiccional del Juez

Dentro de la redacción se menciona que una vez consentida o ejecutoriada la resolución que declara la existencia de una relación jurídica procesal válida, precluye toda petición referida, directa o indirectamente, a la validez de la relación citada.

De acuerdo a uno de los establecidos por la Corte Suprema en la Casación N° 4007-2007 La Libertad que menciona: Conforme lo dispone la parte final del artículo 121 del Código Procesal Civil, al momento de dictar sentencia el Juez puede pronunciarse excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal, supuesto normativo que debe ser concordado con lo dispuesto en el artículo 466 del citado Código. Que, sin embargo, una vez emitido un pronunciamiento respecto a la validez de la relación procesal en un momento posterior al saneamiento del proceso, ya no podría emitir otro pronunciamiento sobre el mismo extremo en un momento posterior, pues ello supondría pretender dejar sin efecto una resolución judicial que ya ha quedado consentida.

Dentro de los fundamentos por el cual se ha declarado procedente el recurso de casación materia de investigación se tiene que se menciona que la Sala Superior no ha tenido en cuenta el carácter vinculante del artículo 466 conexo con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil, respecto a que, una

vez expedido el auto de saneamiento procesal, precluye toda petición referida directa o indirectamente a cuestionar la validez de la relación procesal. En razón a ello en el fundamento octavo la Corte Suprema hace mención al referido artículo.

2.1.8.1 Saneamiento Procesal

El saneamiento como tal (no encasillado a una etapa del proceso en sí) puede ser visto como aquella función que tiene el juzgador, que actuando de oficio o a solicitud de parte, examina la existencia, requisitos de validez y factores de eficacia del proceso, con la finalidad de que el mismo (el proceso) quede expedito para un pronunciamiento de mérito sobre la situación jurídica da en discusión. Para organización del proceso, se busca, en un primer frente, desde luego, preexcluir eventuales vicios de los actos procesales y demás problemas que puedan atrasar o inviabilizar el juzgamiento de mérito o extinguir de plano sin pronunciamiento de mérito, el proceso incapaz de obtener su resultado normal.

Cuando describimos al saneamiento como una función, lo enfocamos en el sentido a que constituye una imposición legal al deber jurisdiccional para abreviar la tramitación de los procesos en aquellos casos en que los mismos no estuvieron en condiciones de alcanzar su término normal, por deficiencia de los presupuestos procesales, expidiéndose un juzgamiento inhibitorio a la brevedad posible, evitando pérdida de tiempo y dinero. Cuando el Juez advierte la inobservancia de estos elementos, sea de existencia, requisitos de validez o factores de eficacia, tiene dos alternativas:

- I) Si el obstáculo advertido, se muestra superable, el juez otorgara un plazo a la parte para suplir el vicio invalidando el acto viciado, y renovándolo en la forma legal con estricta observancia de los derechos fundamentales procesales;
- II) Si el obstáculo resulta insuperable, o no habiendo subsanado la omisión advertida, descrita en el punto anterior, provocará la extinción prematura del proceso, sin pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

El objetivo de esta actividad en sí (saneamiento), consiste en racionalizar el sistema procesal en la medida en que solo deberá proseguir hasta el final aquel proceso que se encuentre apto para conseguir sus fines (resolver el conflicto de intereses sometido a una tutela). Hay que considerar por economía procesal, resulta saludable para el proceso que se extinga anticipadamente y oportunamente el mismo, si se advierte la carencia de los presupuestos procesales sean materiales o formales.

2.1.8.2 Oportunidad

En nuestro actual Código Procesal Civil, vemos que el Juez se encuentra facultado para examinar en forma oficiosa, la existencia de los presupuestos procesales en tres momentos:

1. Al momento de calificar la demanda.
Artículo 426 y 427 del CPC.
2. Al momento de expedir el “auto” de saneamiento.
Artículo 465 del CPC; y excepcionalmente.
3. Al momento de expedir sentencia (último párrafo del art. 121 del CPC).

Es importante recalcar que las partes “únicamente” podemos denunciar los defectos de la relación jurídica procesal con la deducción de las excepciones y defensas previas. Esta afirmación es fácil de comprobar concordando con los artículos 447 (plazos y forma de proponer excepciones: las excepciones se proponen conjunta y únicamente dentro del plazo previsto para cada procedimiento, sustanciándose en cuaderno separado sin suspender la tramitación del principal); el 454 (improcedencia de la excepción como nulidad: los hechos que se configuran excepciones no podrán ser alegadas como causal de nulidad por el demandado que pudo proponerlas como excepción), y el 466 (Consentida o ejecutoriada la resolución que declara la existencia de una relación jurídica procesal válida, precluye toda petición referida, directa o indirectamente, a la validez de la relación citada).

2.1.8.3 Objetivos del Saneamiento

El operador procesal deberá tener en cuenta el objetivo que, apunta a una finalidad del debido proceso, es decir que el saneamiento, conforme señala la doctrina, no es un formalismo puramente procesal, sino es la institución que se ubica a un fin específico, buscando la solución de una razón, motivada y justa en el conflicto que determina el interés predominante en el derecho y el afianzamiento de la seguridad jurídica anhelada, eliminándose la incertidumbre originalmente postulada.

Asimismo, los objetivos del saneamiento deben poner las bases que sostenga el proceso, con ello dar paso a la fijación de controversia de carácter específico. Estas bases, quedarán en consecuencia encaminadas en primer lugar a fijar la correspondencia jurídica procesal, el sentido de superar la demostración de calificación del contenido jurídico de la pretensión de las partes que constituyen la proporción jurídico sustantivo o material. Al integrar a la tutela jurisdiccional para el procedimiento del mismo conflicto de intereses, la relación jurídica sustantiva o material, por cuanto será a través del proceso que se expondrá la pertinencia o no de sus enfoques jurídicos, basados propiamente a fijar los puntos controvertidos y establecer las bases del contradictorio mediante la prueba. (CASASSA CASANOVA , El Saneamiento procesal como parte del deber jurisdiccional del juez, 2018, págs. 214-216)

2.1.9. Proceso Sumarísimo

De acuerdo a lo establecido por el artículo 1412 del Código Civil sobre exigencias de las partes del cumplimiento de formalidad, se señala: Si por mandato de ley o por convenio debe otorgarse escritura pública o cumplirse otro requisito que no revista la forma solemne prescrita legalmente o la convenida por las partes por escrito bajo sanción de nulidad, éstas pueden compelerse recíprocamente a llenar la formalidad requerida. La pretensión se tramita como proceso sumarísimo, salvo que el título cuya formalidad se trata tenga la calidad de ejecutivo, cuyo caso se sigue el trámite del proceso correspondiente.

El proceso sumarísimo, como se desprende de su denominación, es aquel proceso contencioso de cortísima duración donde tiene lugar algunas

limitaciones como son la restricción de ciertos actos procesales como cuando se permite únicamente los medios de prueba de actuación inmediata, en el caso de excepciones y defensas previas: art. 552 del C.P.C y cuestiones probatorias: art. 553 del C.P.C., o se tiene por improcedentes la reconvencción y los informes sobre los hechos: art. 559 del C.P.C., lo cual obedece, justamente, a abreviar lo más que se pueda el trámite del referido proceso a efectos de alcanzar una rápida solución al conflicto de intereses ante el que se esté. En vía proceso sumarísimo se ventila, comúnmente, las controversias que no tiene mayor complejidad o en las que sea urgente la tutela jurisdiccional, comprendiéndose, además, aquellas controversias en las que la estimación patrimonial o cuantía es mínima.

Se tiene presente el IX Pleno Casatorio. Cas N° 4442-2015 Moquegua; donde se menciona: Nuestro proceso sumarísimo de otorgamiento de escritura pública no tiene legalmente impuestas limitaciones en torno a las alegaciones que podrían formular las partes o a los medios probatorios que podrían aportar en relación al fondo de la controversia, por lo que no es un proceso sumario, sino un proceso “plenario rápido”, sin perjuicio de las restricciones impuestas por el artículo 559 del Código Procesal Civil para todos los procesos sumarísimos”.

2.1.9.1 Asuntos contenciosos tramitados

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 546 del Código Procesal Civil, se tramitan en proceso sumarísimo los siguientes asuntos contenciosos.

1. Alimentos (art. 546-inciso 1)-del C.P.C.
2. Separación convencional y divorcio ulterior (art.546-inciso 2) del C.P.C.
3. Interdicción (art. 546-inciso 3) del C.P.C.
4. Desalojo (art. 546-inciso 4) del C.P.C.
5. Interdictos (art. 546-inciso 5) del C.P.C.
6. Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero por ser, pues, de índole extrapatrimonial o hay duda sobre su monto o cuantía o, porque debido a la urgencia de la tutela jurisdiccional, el Juez considere atendible su empleo (art. 546-inciso 6) del C.P.C. En este caso, la resolución

que declara aplicable el proceso sumarísimo es expedida sin citación al demandado y tiene la calidad de inimpugnable art. 549 del CPC.

7. Aquellos cuya dimensión patrimonial no sea mayor de cien Unidades de Referencia Procesal art. 546 inciso 7 del C.P.C.

8. Los demás que la ley señale, art. 546 inciso 8 del C.P.C.

Entre los asuntos contenciosos cuyo trámite en vía sumarísima es previsto expresamente por la ley tenemos los siguientes:

- Asignación de pensión a herederos forzosos económicamente dependiente del ausente (art. 58 del C.C.).
- Convocatoria judicial a asamblea general de asociación (art. 85 del C.C.).
- Declaración de pérdida de derecho del deudor al plazo (art. 181 del C.C.).
- Fijación judicial del plazo (art. 182 del C.C.).
- Ineficacia de actos gratuitos en caso de fraude (art. 200 del C.C.).
- Oposición a la celebración de matrimonio (art. 256 del C.C.).
- Otorgamiento de escritura pública o cumplimiento de otra formalidad no solemne bajo sanción de nulidad (art. 1412 del C.C.).
- Restitución del bien depositado voluntariamente en caso de pluralidad de depositantes o herederos (art. 1839 del C.C.).
- Modificación de denominación o razón social (art. 9 de la L.G.S.).

2.1.9.2 Órgano competente

El Juez especializado en lo Civil es competente conforme lo establece el Pleno Jurisdiccional Distrital De Los Juzgados De Paz Letrado De La Corte Superior De Justicia De Lima que en sus conclusiones del pleno jurisdiccional distrital de los juzgados de paz letrado - tema nro.1 - competencia de los jueces de paz letrado en materia civil y/o comercial - conclusión plenaria establece lo siguiente:

“El Pleno adoptó por MAYORÍA la segunda ponencia que enuncia lo siguiente: Los procesos de Prescripción Adquisitiva de Dominio, Retracto, Resolución de Contrato, **Otorgamiento de Escritura Pública**, etc., no pueden ser conocidos por los Jueces de Paz Letrado, ya que de conformidad con el artículo 5 del Código Procesal Civil, dichas materias deben ser conocidas por los Jueces Especializados. El C. P. C. le otorga competencia a los Jueces de Paz Letrado

para conocer pretensiones por razón de cuantía (pretensiones de condena), dejando los otros tipos de pretensiones para conocimiento de los Juzgados Especializados, tal como se puede inferir de los artículos 488 y 547 del C. P. C. Además, no es factible aplicar la regla de la competencia por cuantía a todo tipo de procesos, sino únicamente a los que contienen pretensiones de condena.”

2.1.9.3 Trámite del Proceso Sumarísimo

El trámite del proceso sumarísimo general es como se señala a continuación:

- Una vez presentada la demanda, el Juez la califica, pudiendo declarar su inadmisibilidad o improcedencia, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 426 y 427 del C.P.C., que regulan la inadmisibilidad e improcedencia de la demanda, respectivamente art. 551 primer párrafo del C.P.C.
- Si el Juez declara inadmisibile la demanda, concederá al demandante tres días para que subsane la omisión o defecto, bajo el apercibimiento de archivarse el expediente. Esta resolución es inimpugnable art. 551 segundo párrafo del CPC.
- Si el Juez declara improcedente la demanda, ordenará la devolución de los anexos presentados art. 551 in fine del C.P.C.
- Al admitir la demanda, el Juez concederá al demandado cinco días para que conteste art. 554 primer párrafo del C.P.C.
- Contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, el Juez fijará fecha para la audiencia única de saneamiento, pruebas y sentencia, la que deberá realizarse dentro de los diez de contestada la demanda o de transcurrido el plazo para hacerlo, bajo responsabilidad art. 554 del C.P.C. Es de destacar que, conforme al art. 557 del C.P.C., la mencionada audiencia única, se regula supletoriamente por lo dispuesto en tal código para la audiencia de pruebas arts. 202 al 211 del CPC.
- Al iniciar la audiencia, y de haberse deducido excepciones o defensas previas que, dicho sea de paso, se interponen al contestarse la demanda, permitiéndose tan sólo los medios probatorios de actuación inmediata art. 552 del C.P.C., el Juez ordenara al demandante que los absuelva, luego de la cual se actuaran los medios probatorios pertinentes a ellas art. 555 del C.P.C.

- Concluida la actuación de los medios probatorios pertinentes a las excepciones o defensas previas que se hubieran deducido, si se encuentran infundada aquellas, el Juez declarará saneado el proceso.
- Seguidamente, el juez con la intervención de las partes, fijará los puntos controvertidos y determinará los que van a ser materia de prueba art. 554 primer párrafo.
- A continuación, rechazara los medios probatorios que considere inadmisibles o improcedentes y dispondrá la actuación de los referidos a las cuestiones probatorias tachas u oposiciones que se susciten debiéndose tener presente que las tachas u oposiciones sólo se acreditan con medios probatorios de actuación inmediata, lo que ocurrirá durante la audiencia única art. 553 del C.P.C., resolviéndolas de inmediato.
- Actuados los medios probatorios referentes a la cuestión de fondo, el Juez concederá la palabra a los abogados que así lo soliciten.
- Luego de haber hecho uso de la palabra los abogados de las partes, el Juez expedirá sentencia. Excepcionalmente, puede reservar su decisión por un plazo que no excederá de diez días contados desde la conclusión de la audiencia.
- La sentencia es apelable con efecto suspensivo, dentro del tercer día de notificada, y con las resoluciones que declara fundada una excepción o defensa previa. Las demás resoluciones solo son apelables durante la audiencia, sin efecto suspensivo y con calidad de diferidas. (Guía Total de Procesos Civiles de Consulta Rápida para el Abogado Litigante., 2019, págs. 319-323)

2.1.10. Estructura del Acto Jurídico:

2.1.10.1 Esenciales o essentialia negotii

A este elemento lo llaman también “requisitos de validez”. Son aquellos componentes imprescindibles y no pueden faltar para que el acto tenga el carácter que le corresponde dentro de la connotación que presente y éste alcance existencia jurídica. Para esta doctrina los elementos esenciales son: la manifestación de voluntad, el agente, el objeto, fin y la forma; y éstos deben de cumplir sus respectivos requisitos de validez.

2.1.10.2 Naturales o naturalia negotii

Son los que están insertos en la naturaleza de un acto concreto y determinado, es decir son propios a éste, de manera tal que el Derecho objetivo les atribuye aun cuando las partes no los hayan incluido. Pero las partes podían dejar de lado por pacto entre ellas, por expresa disposición de la ley que los facultaba a ello; y por ausencia de pacto en contra, de todas maneras, se producían. Se ha señalado, estos elementos surgen de la naturaleza misma del acto jurídico, como, por ejemplo, son las obligaciones de saneamiento por vicios ocultos, por evicción y por sus hechos propios, éstos surgen de la transferencia de propiedad.

Con respecto a este elemento se ha manifestado que no tendría esta categoría, ya que sería tan solo efectos jurídicos derivados de la celebración de cada acto jurídico, al ser efecto no formaría parte de la estructura del acto jurídico sino de la eficacia funcional; asimismo, JUAN ESPINOZA manifiesta que no serían elementos, "sino las normas que el ordenamiento jurídico pone a nuestra disposición para regular el negocio jurídico".

2.1.10.3 Requisitos

Son todas aquellas condiciones que deben cumplir tanto los elementos como los presupuestos, para que el acto jurídico formado por la concurrencia de los mismos, pueda producir válidamente sus efectos jurídicos. Esto significa, en consecuencia, que mientras los elementos y presupuestos son necesarios para la formación del acto jurídico, los requisitos son necesarios para que el acto jurídico correctamente formado pueda producir válidamente sus efectos jurídicos.

Los requisitos de validez no condicionan ni concurren conjuntamente a uno de los elementos o presupuestos para que cumplan ciertas exigencias y requerimientos; sino que, existen ciertos requisitos para cada elementos y presupuesto, así, para la causa se requiere que sea lícita; el sujeto sea capaz; el objeto sea física y jurídicamente posible, determinable y cuantificable, etc.; y para la manifestación de voluntad, la exteorizada, la declaración de voluntad haya sido formulada con libertad, con intención y con discernimiento (sin vicios),

es decir, que la declaración no haya sido objeto ni producto de violencia, intimidación, somnolencia y no haber sido declarado en estado de embriaguez, locura, idiotez, imbecilidad, etc.)

Los requisitos son: la capacidad de obrar, fin lícito, posibilidad física y jurídica del objeto, determinación en especie y cantidad, observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad y la legitimación, ésta último es materia de tesis. (QUICO PILCO, 2016, págs. 34-40)

2.1.11 La Escritura Pública

Es el instrumento público protocolar por excelencia, original y matriz protocolar, a través de cual se establecen, modifican, regulan o extinguen derechos personales, patrimoniales y/o mixtos. Fernández casado, sostiene que la escritura pública es el instrumento público, por el cual una o más personas jurídicamente capaces establecen, modifican o extinguen relaciones de derecho.

2.1.11.1 Partes

El art. 51 Ley del Notariado Señala que la escritura pública es todo documento matriz incorporado al protocolo notarial, autorizado por notario y que contiene uno o más actos jurídicos.

Según la ley del notariado. El Art 52 establece que consta de tres partes:

- Introducción.
- Cuerpo.
- Conclusión.(HUAYAMA GUERRERO, 2018, págs. 22-26)

2.1.12 La Conciliación Extrajudicial

La Conciliación Extrajudicial es una institución que cumple un fin social al contribuir con la administración de justicia en la solución pacífica de los conflictos sociales y, por ende, en lograr la paz social, que es un derecho fundamental de todo individuo. Se tiene en cuenta la ley primigenia N° 26872 promulgada el 13/11/1997, que posteriormente se tiene el Decreto Legislativo N° 1070, donde modifica la Ley N° 26872; y por circunstancias de la pandemia se promulgo la Ley 31165 para dar mayores usos a la tecnología, y que las audiencias se

puedan desarrollar virtualmente con los aplicativos que se vienen usando en diferentes instituciones.

2.1.12.1 El Conflicto

Situación en la cual dos o más personas perciben tener objetivos incompatibles sobre un mismo tema, de manera que la no satisfacción oportuna de sus reales intereses puede atraparlos en una pugna evolutiva destructiva. (DÍAS HONORES , 2020, pág. 17)

2.1.12.2 Obligatoriedad para conciliar

La obligatoriedad de la conciliación extrajudicial en el Perú se expresa en dos fases:

-Como requisito de procedibilidad

Es obligatorio que se intente conciliar antes de acudir al proceso judicial en aquellas materias conciliables señaladas como obligatorias en la Ley de Conciliación. Esta fase es previa al proceso judicial y su cumplimiento corresponde a las partes:

a) Respecto al demandante (Art. 6 Ley N° 26872 de Conciliación) La conciliación es obligatoria como un requisito de procedibilidad de la demanda a efectos que el juez la admita. Constituye un requisito de procedibilidad el acta de conciliación que cumple dos obligaciones o condiciones legales:

-Que, el futuro demandante solicite la conciliación

-Que, el futuro demandante concurra a la audiencia

-En consecuencia, es obligatoria la conciliación porque obliga al demandante a agotar el intento de conciliación.

b) Respecto al demandado (Art. 15 Ley N° 26872 de Conciliación)

- La conciliación es obligatoria como un requisito de admisión de la fórmula de reconvencción (contra-demanda) del invitado que lo propone, a efectos que el juez la acepte en el proceso judicial que se inicie en su contra.

- En consecuencia, si el invitado no asiste no podría hacer uso de la figura procesal de la reconvencción o contra-demanda al momento de contestar la demanda. (BERENSON BALTAZAR, 2018, págs. 30-31)

2.1.12.3 Ley 31165

Tenemos como base Ley 26872, denominado Ley de Conciliación, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de noviembre de 1997. De acuerdo a la circunstancia respecto de la pandemia, en diferentes instituciones se vino intensificando las herramientas tecnológicas para la comunicación, evitando así el acercamiento de personas que en un principio eso era la finalidad; pero al irse incrementando se vio su gran utilidad en todos los aspectos, tenemos por ejemplo al Poder Judicial donde una gran mayoría de audiencias que viene programando lo realiza por medio del aplicativo de Google meet, los escritos en su gran mayoría también son enviados de forma virtual, es así que respecto a la Ley de Conciliación no ha sido ajeno a estos cambios por ello la última modificación de la norma se produjo en abril de 2021, con la Ley 31165, donde el punto central de dicha Ley es que las Audiencias de Conciliación podrán ser de manera virtual.

La modificatoria de la Ley de conciliación es una necesidad reclamada por los operadores de la conciliación (conciliadores, capacitadores, centros de conciliación centros de formación de conciliadores), a fin de mejorar la práctica del servicio conciliatorio y su adecuada enseñanza.

La presente ley tiene por objeto modificar diversos artículos de la Ley 26872, Ley de Conciliación, con la finalidad de permitir la realización de la audiencia de conciliación de manera presencial o a través de medios electrónicos u otros similares, garantizando la identificación, capacidad y la comunicación de las partes; asimismo, la autenticidad del contenido del acuerdo conciliatorio, conforme a los principios que rigen la conciliación; y dicta otras disposiciones para optimizar el funcionamiento del sistema conciliatorio.

Los artículos que se han modificado fueron:

El 5, 10, 12, 13, 14, 16, 18, 19-A, 24, 26, 28, 30-C y 30-E de la Ley 26872, Ley de Conciliación.

Artículo 5. Definición

La conciliación es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación Extrajudicial a fin de que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto.

La conciliación puede ser presencial o a través de medios electrónicos u otros de naturaleza similar conforme a lo dispuesto en el Reglamento”.

Artículo 10. Audiencia Única

La audiencia de conciliación es única y se realizará en el local del Centro de Conciliación Extrajudicial autorizado en presencia del conciliador y de las partes, pudiendo comprender la sesión o sesiones necesarias para el cumplimiento de los fines previstos en la presente ley. Excepcionalmente el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos puede autorizar la realización de la audiencia de conciliación en un local distinto, el cual debe encontrarse adecuado para el desarrollo de la misma.

La audiencia de conciliación también puede realizarse a través de medios electrónicos u otros de naturaleza similar que garanticen la identificación y la comunicación de las partes; asimismo, la autenticidad del contenido del acuerdo conciliatorio, conforme a los principios que rigen la conciliación. En este caso, el conciliador debe encontrarse en el local autorizado para el ejercicio de la función conciliadora”.

Artículo 12. Procedimiento y plazos para la convocatoria

El Centro de Conciliación Extrajudicial designa al conciliador hasta un día hábil después de recibida la solicitud, teniendo el conciliador tres días hábiles a fin de cursar las invitaciones a las partes para la realización de la audiencia de conciliación. El conciliador debe confirmar la identidad de las partes a notificar y los domicilios a notificar de acuerdo a lo establecido en el Reglamento.

El conciliador realiza gestiones para indagar si las partes desean ser notificadas electrónicamente, para así definir el medio de comunicación correspondiente. En caso contrario la notificación se realiza en el domicilio.

El plazo para la realización de la audiencia no puede exceder los diez días hábiles contados a partir del día siguiente de cursadas las invitaciones, debiendo mediar entre la recepción de la invitación y la fecha de audiencia no menos de tres días hábiles.

De no concurrir una de las partes a la audiencia de conciliación, en cualquiera de sus modalidades, el conciliador debe señalar una nueva fecha de audiencia notificando en el acto a la parte asistente, respetando los plazos señalados en el párrafo anterior.

En caso de que la audiencia sea presencial, se debe tomar en cuenta el Cuadro General de Términos de la Distancia del Poder Judicial para la determinación de los efectos de notificación.

Si la parte invitada a la audiencia de conciliación a realizarse por medios electrónicos u otros de naturaleza similar no cuenta con los medios tecnológicos para participar, debe asistir presencialmente a la audiencia a realizarse en el Centro de Conciliación Extrajudicial.

De haberse realizado la audiencia por medios electrónicos u otros de naturaleza similar y las partes o algunas de ellas no cuenten con firma digital, se suspende la audiencia, señalando una nueva fecha para la suscripción del acta de conciliación". (CATILLO RAFAEL , 2021)

Un importante cambio de las audiencias de conciliación, que desde el inicio de la pandemia ha tenido esta dificultad ya sea en los centros de conciliación pertenecientes al Ministerio de Justicia como a centros de conciliación privadas, se exigió mucho el tema que se tenía que modificar en el sentido de dar cabida a la virtualidad teniendo como referente a las audiencias, que el Poder Judicial estaba implementando, en ese sentido se logró modificar la primigenia Ley de Conciliación, y con ello se seguirá modernizando las formas de solución de conflicto de manera más estrecha con los medios tecnológicos.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1 METODO DE INVESTIGACIÓN

El presente trabajo de investigación se enmarca dentro del nivel de investigación DESCRIPTIVA, a razón que esta se desarrolla un análisis de la Casación N°236-2018-TUMBES, respecto de a la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, teniendo en cuenta que este es un análisis documental, donde no solo nos cimentamos en esta casación, sino también en otros pronunciamientos sobre el tema en mención.

El Autor Carlos sabino, menciona que: "la investigación de tipo descriptiva trabaja sobre realidades de hechos, y su característica fundamental es la de presentar una interpretación correcta. Para la investigación descriptiva, su preocupación primordial radica en descubrir algunas características fundamentales de conjuntos homogéneos de fenómenos". (SABINO, s.f.)

3.2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El tipo de diseño aplicado al presente trabajo de investigación, fue el NO EXPERIMENTAL – EX POST FACTO, debido a que el desarrollo de la investigación es sobre hechos que ya sucedieron, es decir se miden los valores de la variable independiente, pero no pueden manipularse porque sus valores ya fueron establecidos en el pasado.

Los autores Hernández, Fernández y Baptista, indican que: "La Investigación no experimental, consiste en estudios que se realizan sin la manipulación deliberada de variantes y en los que solo se observan los fenómenos en su ambiente natural para después analizarlos". (HERNANDEZ, 2010)

3.3. MUESTRA

La muestra de la presente investigación estuvo constituida por el fallo de los Magistrados que integran la Corte Suprema de Justicia de la República de la Sala Civil Permanente, en donde se emitió la Casación N°236-2018-TUMBES, y realizan un exhaustivo análisis, sobre el tema en mención.

3.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Las técnicas e instrumentos de recolección de datos utilizados en el presente trabajo de investigación son las que a continuación se detallan:

3.4.1. ANALISIS DE DOCUMENTOS

Con la aplicación de esta técnica se obtendrá toda la información necesaria sobre la Casación N°236-2018-TUMBES y de esta manera se podrá tener todos los detalles minuciosos con respecto del porqué de la decisión de los magistrados de la sala civil permanente.

3.4.2. FICHAJE DE MATERIALES ESCRITOS

Con este instrumento se puede obtener la información general plasmado en el marco teórico y la sobre la circunstancia de la legislación actual, para la conceptualización indicada, se utilizaron múltiples materiales disponibles en nuestro país como referencia, otras casaciones con similitudes en el presente caso, así como la normativa vigente correspondiente.

3.5. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

1. Se designó la Casación N°236-2018-TUMBES, para su análisis y estudio materia de la investigación por parte de la Facultad de Derecho y Ciencia Políticas del Perú.
2. Se realizó el análisis correspondiente y detallado de la Casación N°236-2018-TUMBES, viendo la parte doctrinaria y las jurisprudencias haciendo el desglosado adecuado de las ideas principales de nuestro tema de investigación.
3. Se realizó la comparación de los fundamentos con las opiniones doctrinales con la presente casación.
4. La recolección de información estuvo a cargo de las responsables de la presente investigación.
5. El procesamiento de la información se realizó con apoyo de nuestro Código Civil, libros especializados en la materia, jurisprudencia, casaciones, artículos de revistas jurídicas y de la propia casación N°236-2018-TUMBES.
6. Durante el desarrollo del presente trabajo se aplicó los valores y principios éticos, que se tiene que desarrollar.

3.6. VALIDEZ Y CONFIDENCIALIDAD DEL ESTUDIO

Los Instrumentos utilizados en la presente, son válidos y confiables, por tratarse de sentencias casatorias y jurisprudencia emitidas por las Cortes Supremas y Cortes Superiores, teniendo como pilar la Casación N°236-2018-TUMBES.

3.7. PLAN DE ANÁLISIS, RIGOR Y ÉTICA

En el momento de la ejecución de trató en los posible argumentar y establecer nuestras ideas de manera transparente y con aplicación rigurosa de los métodos científicos.

Del mismo modo es menester precisar que se respetó el derecho de autor de todos los libros y material utilizado para hacer posible la investigación aludida, que tiene como base la Casación N°236-2018-TUMBES.

CAPÍTULO IV

RESULTADO

Con respecto a los resultados del análisis de la Casación N°236-2018-TUMBES, se resumen en los siguientes detalles:

DEBIDO PROCESO	OPINIÓN DEL GRUPO
Es un derecho fundamental, natural o humano, que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente; pues el Estado no sólo está obligado a proveer la presentación jurisdiccional.	El debido proceso es uno de los principios que se deben respetar en todo momento dentro de un proceso. Cuando este no es aplicado correctamente se debe exigir para que todo se lleve con normalidad sin ningún tipo de vulneración.

TUTELA JURISDICCIONAL	OPINIÓN DEL GRUPO
Es aquel derecho por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización.	El Tema de la tutela jurisdiccional es uno de los más importantes, debido a que el estado debe brindar la protección correspondiente ante los órganos jurisdiccionales.

Ahora bien, dentro del contenido de la casación se toca un tema relevante dentro de la injerencia de algunos procesos que requieren de un trato especial, a razón de eso entra a tallar la Ley de conciliación – Ley N°26872, donde se menciona en qué casos se requiere la conciliación como requisitos indispensables para iniciar un proceso civil, debiendo ser estos como se indica a continuación:

LEY DE CONCILIACIÓN - LEY
N°26872



Artículo 6°.- Falta de Intento de
Conciliatorio



Si la parte demandante, en forma previa a interponer su demanda judicial, no solicita ni concurre a la Audiencia respectiva ante un Centro de Conciliación extrajudicial para los fines señalados en el artículo precedente, el Juez competente al momento de calificar la demanda, la declarará improcedente por causa de manifiesta falta de interés para obrar.”

Artículo 9°.- Inexigibilidad de la
Conciliación Extrajudicial



a) En los procesos de ejecución.

b) En los procesos de tercería.

c) En los procesos de prescripción
adquisitiva de dominio.

d) En el retracto.

e) Cuando se trate de convocatoria a
asamblea general de socios o
asociados.

f) En los procesos de impugnación
judicial.

g) En los procesos de indemnización
derivados de la comisión de delitos y
faltas de los provenientes de daños
materiales.

h) En los procesos contenciosos
administrativos.

i) En los procesos judiciales referidos a
pensión de alimentos, régimen de
visitas, tenencia, así como otros que
se deriven de la relación familiar.

j) En los procesos de indemnización
interpuestos por la Contraloría
General de la Republica.

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN

De acuerdo a los resultados y al marco teórico se muestra la siguiente discusión.

Dentro de los antecedentes mencionados se puede expresar en cuanto al proceso, procedimiento, elementos del proceso, finalidad del proceso, los principios del Derecho Procesal Civil, lo pertinente a la prueba, su finalidad, el saneamiento procesal; en ese sentido en relación a la prueba se tiene que tener en cuenta su amplia transcendencia; para poder demostrar un hecho en el proceso civil y generar convicción en el Juez y así poder obtener una respuesta favorable de acuerdo a la pretensión, también se tiene en cuenta el derecho a probar, al existir una situación en conflicto, las partes, una denominada demandante y la otra demandado, tienen el derecho de poder ofrecer sus pruebas que consideren pertinente, con ello el Juez va ponderar lo presentado, y emitirá la sentencia respectiva, en donde para determinar una resultado favorable de la demandante, se tiene que realizar el test de la ponderación de acuerdo a los medios de prueba establecidos en el presente proceso.

Dentro de la discusión principal se tiene que la demandante Ruth Karina Victorino Curi, interpone una demanda de otorgamiento de escritura pública solicitando se dé cumplimiento al acto jurídico que contiene el contrato de arrendamiento – venta de un bien inmueble que se realizó el treinta y uno de marzo de dos mil once; en la cual menciona que el treinta y uno de marzo de dos mil once celebró un contrato de arrendamiento-venta con el señor Pablo Darío Escadón Márquez, pactándose como precio de venta el importe de S/120,000.00 soles y que ha cumplido con pagar el precio. Al contestar la demanda se menciona que había una copropietaria la señora Emma Escadón Márquez y que cualquier disposición debía celebrarse por ambos copropietarios, indicaron también que el contrato no tiene cláusula donde se haya fijado el precio, se alega la falsedad del contrato, finalmente menciona que no se ha cumplido con cancelar la totalidad del precio. En ese relato se tiene la primera resolución emitido por el Juzgado Especializado en lo Civil, que declaro infundada la demanda,

sosteniendo que el contrato no contiene la voluntad del supuesto vendedor, dado que nadie firmó la primera hoja del contrato, el hecho que no se haya estimado la pretensión, no quiere decir que se desconozcan los pagos realizados. Ante ello se formuló recurso de apelación señalando que la ausencia de firma no determina necesariamente la existencia del contrato y que la venta realizada por Emma Escandón, se realizó pese a que en la partida registral del inmueble materia de litigio existía una medida cautelar de no innovar. Ahora en la sentencia de vista, revoca la sentencia apelada y reformándola la declara improcedente argumentando que la pretensión demandada versa sobre un derecho disponible, es por ello que el otorgamiento de escritura pública ha sido considerado dentro de la gama de materias civiles conciliables, por lo que resulta exigible y necesario que previa a la interposición de la demanda haya solicitado y concurrido a la audiencia respectiva de conciliación. Ante ello se formuló recurso extraordinario de casación, en donde los magistrados supremos argumentaron que el juez calificar la demanda no se cuestionó la falta de conciliación extrajudicial; se contesta la demanda y no se denuncia la inexistencia u omisión de presentar el acta de conciliación; en la audiencia única cuando se fijan los puntos controvertidos y superado el saneamiento procesal no se menciona defectos por falta de la conciliación extrajudicial, es más, en ese acto procesal el Juez promovió la conciliación, din embargo no se pudo realizar por inasistencia de la parte demandada; al mencionar ello la Sala se ha obrado con ritualismo manifiesto, privilegiando la formalidad excesiva antes que ir al fondo del asunto sin tener en cuenta que el juez debe adecuar sus exigencias a los fines del proceso, por el mencionado argumento se resuelve declarar fundado el recurso de casación en consecuencia nula la sentencia de vista y se ordena que el Ad quem expida nueva resolución atendiendo los recursos de apelación de las partes.

De esta manera del presente grupo encuentra conforme a los resultados en relación a las conclusiones y basándonos en el tipo de investigación dar una conformidad a la mencionada, debido a que si bien la parte demandante no presento el acta de conciliación, ello no ha sido observado ni por el Juez al momento de la calificación, ni cuestionada por la parte demandada, ante ello se ha convalidado la inexigibilidad de dicho requisito; y se debe tomar en cuenta

que en la audiencia única se invitó a conciliar y no se realizó por inasistencia de la parte demandada; pero ello generaría la subsanación del requisito que no se ha adjuntado en la presentación de la demanda; haciendo un análisis muchas veces se invita a conciliar extrajudicialmente y la parte invitada no se apersona por dos veces consecutivas, ante ello el Conciliador emite el acta de conciliación donde se mencionara la inasistencia de una parte a dos sesiones, con ello la parte ya puede demandar sin que su demanda sea declarada improcedente.

Asimismo, de la recopilación, del material utilizado en nuestro marco teórico, siendo este tesis, normativas, y diversos autores que comentan sobre el tema en cuestión, se obtuvo información relevante respecto que se tiene que tomar en cuenta la finalidad del proceso en donde los magistrados tengan en cuenta los principios para poder resolver el fondo del asunto, ello no significa que no se tenga que respetar los plazos o requisitos señalados; siendo así que gracias a estos se estableció las conclusiones, recomendaciones e inclusive se pudo establecer una propuesta normativa que tiene la finalidad de que el Juez debe resolver el fondo del asunto, aun cuando se pueda advertir que se admitió la demanda sin presentar un requisito de admisibilidad y cuando la parte demandante tampoco haya cuestionado ello.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

1. Con respecto a la incógnita planteada en el problema general, se puede contrastar que no se puede exceptuar un requisito indispensable como es la conciliación en un proceso judicial, debido a que este genera la inadmisibilidad de la demanda, circunstancias que se advierte en el Artículo 6° de la Ley de Conciliación, donde establece que: la Conciliación es un requisito de procedibilidad necesariamente previo a los procesos a que se refiere la presente Ley.
2. Un copropietario puede disponer su parte correspondiente sin necesidad de comunicar su voluntad al otro copropietario, siempre y cuando la parte accionante solo disponga de la parte que le corresponda, es por eso que, con respecto a esta interrogante, podemos confirmar que si puede disponer de su parte correspondiente.
3. Como primer momento si el juez de primera instancia convoca a conciliar una vez iniciado el proceso, si puede servir como requisito dentro de este y se puede decir que estaría motivando su accionar; sin embargo, se puede tomar como valido cuando dentro del proceso vuelvan a llamar a conciliar, después de haber determinado que durante la conciliación primigenia una de las partes nos presentó a las invitaciones cursadas por el ahora demandante.
4. Como conclusión grupal tenemos que la presente casación materia de nuestro trabajo de suficiencia profesional es de suma importancia, debido a que este genera un precedente con respecto a los requisitos de admisibilidad de una demanda, al momento de valorarse o ponderarse en un proceso ya iniciado, debiendo entenderse o interpretarse que este no es lo adecuado.

CAPÍTULO VII

RECOMENDACIONES

1. Como recomendación principal tenemos que los requisitos de procedibilidad de un proceso, deben ser tomado con la debida importancia y teniendo en cuenta de poder alcanzar todos los medios idóneos al órganos jurisdiccionales competentes, para una pronta resolución de la Litis, es por ese motivo que la presente casación materia del trabajo de suficiencia profesional, debe ser aplicada a nivel nacional por todos los magistrados del rubro para de esa manera no dejar desapercibido el estricto cumplimiento de los requisitos antes mencionados.
2. Asimismo, en visto a la realidad nacional con respecto en los temas jurídicos del Perú, se tiene que, existe una gran población de abogados que desconocen de la Ley de Conciliación y las materias conciliables que recaen en requisitos de procedibilidad en un proceso judicial, por ende nuestra recomendación se basa en que cada colegio de abogados del Perú realicen capacitaciones constantes y gratuitas a favor de los agremiados, para evitar la continuidad de desactualización.
3. Finalmente, conforme a lo obrante en nuestro trabajo de suficiencia profesional y en merito al pronunciamiento de los magistrados de los Corte Suprema de la Republica del Perú, se advierte algunos vacíos en la norma, por lo que, con la finalidad de evitar esto se requiere la creación de una propuesta normativa que tenga la finalidad de resolver la controversia propiamente dicha privilegiando el fondo más que la forma.

CAPÍTULO VIII

BIBLIOGRAFÍA

- BERENSON , B. V. (2018). *Repositorio Universidad Privada de Pucallpa*. Obtenido de <http://repositorio.upp.edu.pe/bitstream/UPP/116/1/TESIS%20FINAL%20-%20VANESSA%20YADHIRA%20BERENSON%20BALTAZAR-%202018.pdf>
- BERENSON BALTAZAR, V. (2018). *Repositorio Universidad Privada de Pucallpa*. Obtenido de <http://repositorio.upp.edu.pe/bitstream/UPP/116/1/TESIS%20FINAL%20-%20VANESSA%20YADHIRA%20BERENSON%20BALTAZAR-%202018.pdf>
- CARPENA POMALAZA, I. (2017). *Repositorio Universidad Peruana los Andes* . Obtenido de <https://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12848/445/TEISIS..pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- CASASSA CASANOVA , S. (2018). *El saneamiento procesal como parte del deber jurisdiccional del juez*. Lima: Gaceta Jurídica.
- CASASSA CASANOVA , S. (2018). *El Saneamiento procesal como parte del deber jurisdiccional del juez*. Lima: Gaceta Jurídica.
- CATILLO RAFAEL , C. (2021). Virtualidad de las Audiencias de Conciliación. *Legis*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/category/conciliacion-extrajudicial/>
- COCA GUZMÁN, S. (2021). Principios de vinculación y formalidad. *Legis*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/principios-vinculacion-formalidad-articulo-ix-titulo-preliminar-codigo-procesal-civil/>
- DÍAS HONORES , J. (2020). *Manual de Conciliación Extrajudicial*. Lima.
- Duelles Panta, K. (2018). *Repositorio Universidad de Piura* . Obtenido de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/3469/DER_118.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- fveverv. (s.f.).
- GONZALES LACA, M. (2017). *Repositorio Continental*. Obtenido de https://repositorio.continental.edu.pe/bitstream/20.500.12394/4262/1/DO_FCE_312_MAI_UC0004_2018.pdf
- GONZALO URIBE, A. (2019). *Repositorio Pontificia Universidad Católica del*. Obtenido de https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/16382/GONZALO_URIBE_ALMENDRA_LISETH.pdf?sequence=1

- Guía Total de Procesos Civiles de Consulta Rápida para el Abogado Litigante.* (2019). Lima: Gaceta Jurídica.
- GUTIERREZ HUAMAN, R. (2017). Obtenido de <https://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/1591/TESIS%20GUTIERREZ%20HUAMAN.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- GUTIERREZ HUAMAN, R. (2017). *Repositorio Universidad Nacional de Huancavelica.* Obtenido de <https://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/1591/TESIS%20GUTIERREZ%20HUAMAN.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- HERNANDEZ, F. Y. (2010). METODOLOGIA Y INVESTIGACION . En *METODOLOGIA Y INVESTIGACION* (pág. 39).
- HUAYAMA GUERRERO, J. (2018). *Repositorio Universidad de Piura.* Obtenido de <https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/1696/DER-HUA%20-GUE-19.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- LEDESMA NARVÁEZ , M. (2017). *La prueba en el Proceso Civil* (Primera ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- LEÓN ZAMBRANO, A. (2020). *Repositorio Universidad Federico Villarreal.* Obtenido de <https://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/UNFV/4816/LEON%20ZAMBRANO%20ANIBAL%20ALBERTO%20-%20MESTRIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- MEDINA SALAS , E. (2017). *Repositorio Universidad Privada de San Agustín.* Obtenido de <http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/5121/DEMme saef.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- MOYA AGUILAR, S. (2019). *Repositorio Universidad Científica del Perú.* Obtenido de http://repositorio.ucp.edu.pe/bitstream/handle/UCP/942/MOYA_DER_TSP_TITULO_2020.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- OLIVARI ARIAS, V. (2017). *Repositorio Universidad Privada del Norte .* Obtenido de <https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/12407/Olivari%20Arias%20Victor%20Antonio.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- QUICO PILCO, R. (2016). *Repositorio Universidad de San Agustín .* Obtenido de <http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/2222/DEquipira.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- RIOJA BERMUDEZ , A. (2016). *Compendio de Derecho Procesal Civil.* Lima: Adrus Editores.

- RIOJA BERMUDEZ, A. (2016). *Compendio de Derecho Procesal Civil*. Adrus Editores.
- RIOJA BERMUDEZ, A. (2018). *Constitución Política Comentada*. Lima: Cromeo.
- RUIZ DE VARILLAS , K. (2020). *Repositorio Universidad Señor de Sipán*.
Obtenido de
<https://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/6648/Ruiz%20De%20Varillas%2C%20Karen%20Iris.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- SABINO, C. (s.f.). *INVESTIGACION DESCRIPTIVA SEGUN AUTORES*.
Obtenido de INVESTIGACION DESCRIPTIVA SEGUN AUTORES:
<https://tesisplus.com/investigacion-descriptiva/investigacion-descriptiva-segun-autores/>
- SALAS VEGA, M. (2018). Obtenido de
http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/2692/TESIS_MILAN%20IGNACIO%20SALAS%20VEGA.pdf?sequence=2
- SALAS VEGA, M. (2018). *Repositorio Universidad Inca Garcilaso de la Vega*. Obtenido de
http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/2692/TESIS_MILAN%20IGNACIO%20SALAS%20VEGA.pdf?sequence=2
- SALAZAR , R. P. (2018). *Repositorio Universidad Nacional de Ancash* .
Obtenido de
http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2494/T033_71628806_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- SOTO ARANDA, R. (2020). *Repositorio Universidad Federico Villareal*.
Obtenido de
<https://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/UNFV/4600/SOTO%20ARANDA%20RA%C3%9AL%20RUB%C3%89N%20-%20DOCTORADO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- TORO LLANOS , V. (2019). *Repositorio Universidad Nacional Mayor de San Marcos*. Obtenido de
https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/11532/Toro_llv.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- VIDAL RAMÍREZ, F. (2011). *El Acto Jurídico*. Gaceta Jurídica.
- WESTREICHER, G. (s.f.). *Economipedia*. Obtenido de
<https://economipedia.com/definiciones/escritura-publica.html>

CAPÍTULO IX

ANEXOS

ANEXO N°01

MATRIZ DE CONSISTENCIA

MÉTODO DE CASO: “LA OBSERVACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y LA TUTELA JURISDICCIONAL – CASACION N°236-2018-TUMBES”

PROBLEMA	OBJETIVOS	SUPUESTOS	VARIABLES	INDICADORES	METODOLOGIA
PROBLEMA GENERAL -¿Se puede exceptuar la celebración de una conciliación en un proceso judicial que pida esta como requisito de admisión?	OBJETIVO GENERAL -Determinar si existe la manera de exceptuar un requisito de forma dentro de un proceso judicial.	SUPUESTO GENERAL -Si existe maneras dentro del proceso para exceptuar el requisito de la conciliación ante los procesos judiciales que lo requieran.	VARIABLE INDEPENDIENTE -Debido proceso.	DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE -El debido proceso como pilar fundamental dentro de un proceso.	TIPO DE INVESTIGACION Descriptivo. DINSEÑO No experimental – Ex Post Facto
PROBLEMA ESPECIFICO -¿Puede un copropietario disponer de la parte del bien que le corresponde sin el consentimiento del otro copropietario? -¿Si el juez de primera instancia convoca a conciliación dentro del proceso, puede servir como requisito y el proceso motivando este?	OBJETIVO ESPECIFICO -Determinar si un copropietario puede disponer de la parte del bien que le corresponde sin el consentimiento del otro copropietario. -Determinar si el juez de primera instancia con la sola convocatoria de conciliación dentro de un proceso puede usarlo como requisito y evitar la improcedencia.	SUPUESTO ESPECIFICO -Un copropietario si puede disponer su parte del bien sin la autorización o el conocimiento del copropietario faltante. -Con tan solo el llamado de la conciliación en un proceso, no puede ajustarse a lo establecido por la norma.	VARIABLE DEPENDIENTE -Tutela jurisdiccional.	DE LA VARIABLE DEPENDIENTE -Jurisprudencia que indica este derecho fundamental como aquel que toda persona tiene acceso.	MUESTRA Casación N°236-2018-TUMBES. TECNICAS Análisis documental. INSTRUMENTOS Ficha de registro documental.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N°236 - 2018
TUMBES**

Otorgamiento de Escritura Pública

La Observancia del Debido Proceso y la Tutela Jurisdiccional.- Se ha obrado con ritualismo manifiesto, privilegiando la formalidad excesiva al fondo del asunto, sin tener en cuenta que si bien las formalidades procesales son de carácter imperativo, el juez debe adecuar sus exigencias a los fines del proceso (artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil), los cuales son resolver un conflicto de intereses promoviendo la paz social en justicia.
Artículo 139 numeral 3) de la Constitución Política del Estado.

Lima, dos de julio de dos mil diecinueve.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:

VISTOS; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha con los Jueces Supremos señores Távara Córdova, Hurtado Reyes, Salazar Lizárraga, Ordoñez Alcántara y Arriola Espino, oído el informe oral; producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, interpuesto a fojas cuatrocientos cuarenta y cuatro, por Ruth Karina Victorino Curi, contra la sentencia de vista de fecha veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trecientos noventa y seis, que revoca la sentencia apelada de fecha catorce de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento sesenta y nueve, que declaró infundada la demanda, y reformándola la declara improcedente; en los seguidos contra Emma Escandón Márquez y otros, sobre otorgamiento de escritura pública.

II. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:

Esta Suprema Sala mediante resolución de fecha siete de noviembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas ciento uno del cuaderno de casación, ha declarado **PROCEDENTE** el recurso por la siguiente infracción normativa:

Infracción normativa del artículo 139 inciso 3) de la Constitución Política del Estado, y de los artículos 324, 427, 364 y 466 concordante con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

CASACIÓN N° 236 - 2018

TUMBES

Otorgamiento de Escritura Pública

Señala que conforme el artículo 324 del Código Procesal Civil, la conciliación se puede llevar a cabo ante un centro de conciliación o el juez podría convocarla en cualquier etapa del proceso, por lo que no comprende porqué la Sala Superior declaró improcedente la demanda, cuando de oficio pudo disponer que se realice la conciliación en sede judicial. Refiere que, el artículo 427 del mismo cuerpo normativo no establece como causal de improcedencia de la demanda el hecho que no haya adjuntado la copia del acta de conciliación extrajudicial.

Alega que, la Sala Superior no ha tenido en cuenta el carácter vinculante del artículo 466 conexo con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil, respecto a que una vez expedido el auto de saneamiento procesal, precluye toda petición referida directa o indirectamente a cuestionar la validez de la relación procesal.

Por último, señala que se ha vulnerado el artículo 364 del Código Procesal Civil, dado que la Sala Superior ha omitido pronunciarse única y exclusivamente sobre los agravios denunciados por los apelantes, siendo que nadie ha denunciado como agravio el que no se haya presentado el acta de conciliación extrajudicial.

III. ANTECEDENTES:

3.1. Demanda:

Ruth Karina Vitorino Curi, ha interpuesto la presente demanda de otorgamiento de escritura pública, mediante escrito de fecha quince de octubre de dos mil catorce, obrante a fojas cuarenta y seis, solicitando se dé cumplimiento al acto jurídico que contiene el Contrato de Arrendamiento – Venta de bien inmueble de fecha treinta y uno de marzo de dos mil once, respecto a la adquisición del inmueble ubicado en la Av. Bolívar N° 236-238, Paseo Los Libertadores – Tumbes y se disponga el otorgamiento de la Escritura Pública. Como fundamentos de su demanda sostiene que:

1. Con fecha treinta y uno de marzo de dos mil once celebró un contrato de Arrendamiento – Venta de bien inmueble con Pablo Darío Escandón



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 236 - 2018
TUMBES**

Otorgamiento de Escritura Pública

Márquez, sobre el inmueble ubicado en Jr. Bolívar N° 236-238 - Paseo los Libertadores, Tumbes, pactándose como precio de venta el importe de S/120,000.00 soles, deduciéndose a la fecha de la firma del contrato el importe de S/80,000.00 soles, importe que desde el año 2006 venía pagando al vendedor, y el saldo de S/40,000.00 soles se pagaría en el lapso del treinta y uno de marzo de dos mil once al treinta y uno de diciembre de dos mil doce, acordándose como renta y pago parcial del precio del inmueble la suma de S/2,000.00 soles mensuales, siendo que una vez pagada la última cuota el treinta y uno de diciembre de dos mil doce, el vendedor se obligaba a transferir la propiedad.

2. A la fecha ha cumplido con pagar el precio del bien excediéndose incluso en S/450.00 soles.

3. La venta ha sido convalidada por Emma Escandón Márquez en su calidad de copropietaria del inmueble y heredera de Pablo Darío Escandón Márquez, siendo que desde la muerte de su vendedor la citada señora ha venido cobrando los pagos mensuales.

3.2. Contestación de Demanda:

- Mediante escrito de fecha seis de enero de dos mil quince, obrante a fojas setenta y cinco, Emma Escandón Vda. de Jaimes contestó la demanda, la cual se rechazó por ser extemporánea, declarándola rebelde, por resolución de fecha quince de enero de dos mil quince, obrante a fojas setenta y ocho.

- Mediante escrito de fecha diecisiete de agosto de dos mil quince, obrante a fojas ciento veintinueve, Pablo Fernando Jaimes Escandon e Hilda Julia Álvarez Campos de Jaimes, contestan la demanda sosteniendo básicamente que:

➤ A la fecha de celebración del contrato de fecha treinta y uno de marzo de dos mil once, el bien se encontraba a nombre de Pablo Darío Escandón Márquez y Emma Escandón Márquez, por lo que al existir copropiedad cualquier disposición sobre el mismo debía celebrarse por ambos copropietarios, siendo que la firma del señor Pablo Darío Escandón Márquez consignada en el contrato deja muchas dudas de su autenticidad por cuanto



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 236 - 2018
TUMBES**

Otorgamiento de Escritura Pública

difiere notoriamente de la firma que aparece en su DNI y en otros documentos, por lo que es posible que estemos ante un documento falsificado.

➤ Indica que el contrato no contiene ninguna cláusula donde se haya fijado el precio, por lo que ante la omisión estaríamos ante un acto jurídico nulo; asimismo, no existe prueba alguna del supuesto pago de S/80,000.00 soles, siendo que más bien en el año dos mil diez, Pablo Darío Escandon Márquez ha requerido a la demandante a través del Juzgado y por conducto notarial que exhiba el contrato original de arrendamiento, sin resultado positivo.

➤ Alega que a la misma conclusión de falsedad del contrato, los conduce la demanda de desalojo por vivienda en ruina de fecha diecisiete de febrero de dos mil once incoada por Pablo Darío Escandón Márquez contra la hoy demandante, siendo que en la demanda se ha señalado "Ellos han fabricado el contrato y solo existe la copia que exhibe, pero el original no le es posible sacarlo a la luz porque simplemente no existe".

➤ Finalmente, la demandante no ha cumplido con cancelar la totalidad del precio, dado que de cada cuota mensual ascendente a S/2,000.00 soles, S/750.00 soles era por concepto de arrendamiento, lo que quiere decir que solo S/1,250.00 soles debía computarse como pago de precio de la supuesta venta, importe que multiplicado por veintiún meses da como total S/26,250.00 soles; asimismo, existen recibos que no han sido firmados ni por el vendedor ni por la demandada.

3.3. Puntos Controvertidos:

Mediante audiencia única de fecha trece de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento cuarenta y siete, se procedió a fijar los siguientes puntos controvertidos:

- Determinar si el contrato de compraventa respecto al inmueble sub-materia ha sido perfeccionado, al menos en sus elementos esenciales (objeto, precio y forma de pago).



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

CASACIÓN N° 236 - 2018

TUMBES

Otorgamiento de Escritura Pública

- De ser cierto el punto anterior determinar si corresponde que los demandados otorguen la correspondiente escritura pública.

3.4. Sentencia de Primera Instancia:

Tramitada la causa con arreglo a ley, el Juez del Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, mediante sentencia de fecha catorce de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento sesenta y nueve, ha declarado infundada la demanda, sosteniendo que:

a. El Contrato de arrendamiento – venta del bien inmueble materia de litigio, no contiene la voluntad del supuesto vendedor, dado que nadie firmó la primera hoja del contrato, por lo que no consta la voluntad respecto de los elementos esenciales de la compraventa, siendo que no se ha acreditado que las partes hayan perfeccionado los actos jurídicos cuya formalización se pretende, de lo que se colige que el contrato no existió, según los artículos 1359 y 1529 del Código Civil y que la autenticidad de la firma de Pablo Darío Escandón Márquez y Ruth Karina Vitorino Curi solo comprueba la voluntad respecto de un acto incompleto.

b. En el hipotético caso que se asumiera el criterio de estimar la acción promovida, su materialización hubiera sido imposible, dado que conforme se aprecia a fojas nueve, la titularidad registral del inmueble está a nombre de los litisconsortes necesarios pasivos, quienes no han participado en el negocio jurídico.

c. Las alegaciones pendientes a cuestionar la validez del contrato de arrendamiento – venta, no son posibles de discutir en el presente proceso, dado que el ejercicio de la acción de otorgamiento de escritura pública se orienta solamente a dar formalidad a los actos jurídicos.

d. El hecho que no se haya estimado la pretensión, no quiere decir que se desconozcan los pagos realizados por la demandante que obran a fojas catorce a cuarenta y dos, por lo que se deja a salvo su derecho para que en vía de acción reclame lo que considere pertinente.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N°236 - 2018
TUMBES**

Otorgamiento de Escritura Pública

e. En cuanto al pago de costas y costos del proceso, no obstante lo señalado, se concluye que la demandante pudo considerar la presencia de un contrato y que tal creencia fue de buena fe en cuanto, tal vez, supuso que su adquisición le otorgaba la prerrogativa de exigir el otorgamiento de la escritura pública, por lo que en atención a tal circunstancia excepcionalmente se le exonera de las costas y costos del proceso.

3.5. Apelación de la Demandante:

-Mediante escrito de fecha veintidós de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento noventa y tres, Ruth Karina Vitorino Curi, interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, alegando que:

a. En el proceso de otorgamiento de escritura pública seguido en el Expediente 285-2011, entre las mismas partes, el Juez de ese proceso asumió que sí existía contrato, empero, la demanda fue declarada improcedente por cuanto se omitió anexar el recibo de la última cuota pagada del mes de diciembre de dos mil doce; en ese sentido, están ante una situación en la que el primer Juez dice que sí hay contrato y el segundo Juez señala que no lo hay.

b. En un contrato de compra venta de inmueble, la ausencia de firma no determina, necesariamente la inexistencia del contrato, pues el contrato, puede tener incluso existencia verbal o puede hasta probarse a través de un medio distinto a la firma que hubo acuerdo de partes y que el negocio se celebró, para ello basta con que las partes hayan consentido que el negocio satisface los elementos estructurales de un contrato de compra venta que son el consentimiento, el precio y el bien.

c. Ninguna de las partes han negado la existencia del contrato, además en el sistema civil rige el principio de libertad de formas y en ejercicio de su autonomía privada y de libertad de forma, las partes del contrato, pueden usar la forma que estimen conveniente al celebrar el contrato; el Juez debió valorar el documento íntegramente, en forma sistemática, asignándoles a las estipulaciones o cláusulas, el sentido que les corresponde en armonía con la cláusula que le procede, dado que las cláusulas se interpretan unas por



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

CASACIÓN N°236 - 2018

TUMBES

Otorgamiento de Escritura Pública

medio de las otras, de conformidad con los artículos 168 y 196 del Código Civil.

d. La venta realizada por Emma Escandón Márquez a favor de su hijo Pablo Fernando James Escandón y esposa, se realizó pese a que en la partida registral del inmueble materia de litigio existía una medida cautelar de no innovar que ordena se mantenga la situación jurídica del bien.

e. El Juez cuando emite su sentencia, hace mal uso de las reglas de la sana crítica, pues innovando los hechos postulados por las partes, se pronuncia sobre un aspecto que no es materia de controversia.

3.6. Apelación de los Demandados:

- Mediante escrito de fecha veintidós de octubre de dos mil quince, obrante a fojas doscientos doce, Emma Escandón Márquez y los litisconsortes necesarios pasivos Pablo Fernando Jaimes Escandón y su esposa, interponen recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, en el extremo que exonera a la demandante del reembolso de costas y costos, alegando que:

a. Disienten del criterio del Juez, por cuanto la demandante ha contado con el asesoramiento de un profesional del derecho, por lo que ha podido evaluar que la pretensión no le iba a ser favorable.

b. Asimismo, se debe considerar que anteriormente la demandante ha incoado la misma pretensión obteniendo sentencia inhibitoria, siendo esta la segunda vez que se debe afrontar la misma pretensión con el consiguiente pago de tributos judiciales, pago de honorarios de abogado, así como el pago de copias.

3.7. Sentencia de Vista:

Elevados los autos a la Sala Superior en virtud a los recursos de apelación interpuestos por ambas partes, la Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, mediante sentencia de vista de fecha



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 236 - 2018
TUMBES**

Otorgamiento de Escritura Pública

veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trecientos noventa y seis, revoca la sentencia apelada de fecha catorce de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento sesenta y nueve, que declaró infundada la demanda, y reformándola la declara improcedente, argumentando que:

i. La pretensión demandada versa sobre un derecho disponible de las partes, esto es la formalización de un acto jurídico; es por ello que el otorgamiento de escritura pública ha sido considerado dentro de la gama de materias civiles conciliables establecidas taxativamente en el numeral 5.1 del rubro V. Disposiciones Generales, de la Directiva N° 001-2013-JUS/DGDP-DCMA- aprobado por Resolución Directoral N° 145-2013-JUS/DGDP, del veintitrés de setiembre de dos mil trece, emitida por la Dirección General de Defensa Pública y Acceso a la Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, vigente a la fecha de interposición de la demanda; por lo que, resulta exigible y necesario que previa a la interposición de la demanda, la demandante haya solicitado y concurrido a la audiencia respectiva conforme el artículo 6 de la Ley de Conciliación- Ley N° 26872, modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1070.

ii. El artículo 6 en concordancia con el artículo 5 de la Ley, sanciona con improcedencia la demanda por falta de interés para obrar, cuando el demandante de manera previa a acudir a la vía judicial no solicitó ni concurrió a la audiencia en un Centro de Conciliación; en ese sentido, se verifica que la demandante no ha cumplido con el requisito legal antes mencionado por lo que su demanda inexorablemente deviene en improcedente por manifiesta falta de interés para obrar, tal como lo sanciona el inciso 2) del artículo 427 del Código Procesal Civil.

iii. Respecto al reembolso de costas y costos, al emitirse una decisión inhibitoria no existe una parte vencedora ni una parte vencida, que motive circunscribir el reembolso de las costas, más aún si la parte demandante ha



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N°236 - 2018
TUMBES**

Otorgamiento de Escritura Pública

tenido razones atendibles para interponer la demanda, en mérito al contrato de arrendamiento – venta que apareja a su demanda.

IV. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE:

En el presente caso, la cuestión jurídica en debate consiste en determinar si al dictarse la sentencia impugnada se han infringido los artículos 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, y los artículos 324, 427, 364 y 466 concordante con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

V. FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPREMA:

Primero: El artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil establece lo siguiente: *“Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”*. La tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal, en virtud del cual, toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. Dicho derecho no implica que sea incondicional a la prestación jurisdiccional, sino que requiere el cumplimiento de requisitos previos e indispensables a través de las vías procesales legalmente establecidas.¹ El derecho a la tutela efectiva está reconocido en nuestro ordenamiento constitucional en el artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Perú, en donde si bien aparece como principio y derecho de la función jurisdiccional, es claro que se trata de un derecho constitucional que en su vertiente subjetiva supone, en términos generales, un derecho a favor de toda persona de acceder de manera directa o a través de representante ante los órganos judiciales; de ejercer sin ninguna interferencia los recursos y medios de defensa que franquea la ley;

¹ Ledesma Narvaez, Marianela. *Comentarios al Código Procesal Civil, TOMO I*. Gaceta Jurídica. página 29.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 236 - 2018
TUMBES**

Otorgamiento de Escritura Pública

de obtener una decisión razonablemente fundada en derecho; y, finalmente de exigir la plena ejecución de la resolución de fondo obtenida.

Segundo: Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado con relación al debido proceso lo siguiente: *“...el artículo 139 inciso 3 de la Constitución establece como derecho de todo justiciable y principio de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso. Dicho derecho, a tenor de lo que establece nuestra jurisprudencia, admite dos dimensiones: una formal, procesal o procedimental, y otra de carácter sustantivo o material. En la primera de las mencionadas está concebido como un derecho continente que abarca diversas garantías y reglas (las cuales a su vez son derechos parte de un gran derecho con una estructura compuesta o compleja) que garantizan un estándar de participación justa o debida durante la secuela o desarrollo de todo tipo de procedimiento o proceso (sea este judicial, administrativo, corporativo particular o de cualquier otra índole). En la segunda de sus dimensiones exige que los pronunciamientos o resoluciones con las que se pone término a todo tipo de proceso respondan a un referente mínimo de justicia o razonabilidad, determinado con sujeción a su respeto por los derechos y valores constitucionales. El debido proceso dentro de la perspectiva formal, (...) comprende un repertorio de derechos que forman parte de su contenido constitucionalmente protegido, entre ellos, el derecho al procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, el derecho a la pluralidad de instancias, el derecho a la motivación de las resoluciones, el derecho a los medios de prueba, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, etc. La sola inobservancia de cualquiera de estas reglas, como de otras que forman parte del citado contenido, convierte al proceso en irregular, legitimando con ello la necesidad de ejercer labores de control constitucional”².*

Tercero: El artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil establece: *“El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso*

² Expediente N° 00579-2013-PA/TC del 20.10.2014. Fundamentos Jurídicos 5.3.1 y 5.3.2.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

CASACIÓN N° 236 - 2018

TUMBES

Otorgamiento de Escritura Pública

es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia”, precepto que evidencia que el fin del proceso no se agota en la solución del conflicto, es más trascendente, conduce o propende a una comunidad con paz social.

Cuarto: En el caso de autos, la Sala de mérito, ha revocado la sentencia de primera instancia y reformándola declaró improcedente la demanda, señalando que no se ha cumplido con adjuntar el acta de conciliación extrajudicial de conformidad con el artículo 6 de la Ley N° 26872, razón por la cual existe una manifiesta falta de interés para obrar. Al respecto cabe precisar lo siguiente:

- Por resolución número uno de fecha diez de noviembre de dos mil catorce, se admite a trámite la demanda sin que el juez al calificarla questione, la falta del acta de conciliación extrajudicial.
- A fojas ciento veintinueve se contesta la demanda y no se denuncia la inexistencia u omisión de presentar el acta de conciliación.
- Por audiencia única de fecha del trece de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento cuarenta y siete, se fijan los puntos controvertidos y superado el saneamiento procesal no se mencionan defectos por falta de la conciliación extrajudicial, es más, en ese acto procesal el Juez promovió la conciliación, sin embargo no se pudo realizar por inasistencia de la parte demandada.
- Se dicta sentencia de primera instancia y en los recursos de apelación tampoco se controvierte el tema de la conciliación.
- Es decir, solo la Sala Superior, luego de un proceso cuyo trámite tiene casi cinco años, considera que hay falta de interés para obrar.

Quinto: A criterio de esta Sala Suprema, se ha obrado con ritualismo manifiesto, privilegiando la formalidad excesiva antes que ir al fondo del asunto, sin tener en cuenta que si bien las formalidades procesales son de carácter imperativo, el juez debe adecuar sus exigencias a los fines del



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

CASACIÓN N° 236 - 2018

TUMBES

Otorgamiento de Escritura Pública

proceso (artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil), los cuales son resolver un conflicto de intereses promoviendo la paz social en justicia (artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil). Es obvio que en el presente caso, las partes se han sometido voluntariamente al proceso judicial y no han considerado que exista falta de interés para obrar para solucionar el conflicto de intereses con relevancia jurídica, en el proceso judicial respectivo. En tal sentido, una sentencia inhibitoria, negaría dichos principios y la tutela jurisdiccional efectiva que impone se emita decisión de fondo. Es más, como lo expresa la parte demandante y apelante, en el extremo "a)" (página ocho de esta sentencia) y la parte demandada en su recurso de apelación afirman o están de acuerdo en que ya anteriormente se promovió un proceso similar de otorgamiento de escritura pública, el que terminó con declaración de improcedencia, lo que debió ser tenido en cuenta por la Sala Superior al momento de pronunciarse en el sentido que lo hizo. Está allí la fuente de prueba, manifestada ante el órgano jurisdiccional por ambas partes.

Sexto: En ese contexto, corresponde al *Ad quem* de conformidad con los artículos 364 y siguientes del Código Procesal Civil, pronunciarse respecto a los fundamentos de ambos recursos de apelación; realizar el análisis correspondiente para resolver el caso en concreto, de acuerdo a las normas pertinentes y a los medios probatorios aportados al proceso. Además, tener en cuenta que el debido proceso y la motivación de resoluciones judiciales no se limitan a una mera tramitación formal del proceso, sino lo que debe perseguirse es emitir una sentencia justa, por ello deberá decretarse la nulidad de la Sentencia de Vista, debiendo emitirse una nueva resolución, conforme al mérito de lo actuado y disponerse que se emita pronunciamiento sobre el fondo teniendo en cuenta los recursos de apelación presentados por las partes.

Sétimo: La presente sentencia, no implica desconocer la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial previa (cuando se trate de derechos disponibles),



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

CASACIÓN N° 236 - 2018

TUMBES

Otorgamiento de Escritura Pública

para después iniciar el proceso judicial respectivo, pues la presentación del acta de conciliación se debe, a que la finalidad de la Ley de Conciliación N° 26872 modificada por el Decreto Legislativo 1070, es establecer que cualquier persona natural o jurídica sin distinción debía cumplir con dicho requisito formal, teniendo como única finalidad la de propiciar una política de Estado tendiente a institucionalizar y desarrollar de modo óptimo la conciliación extrajudicial, en procura que este instituto sirva como aquel mecanismo alternativo idóneo para la solución de conflictos y se evite la judicialización de algunos de ellos.

Octavo: Sin embargo, iniciado el proceso judicial, sin que exista conciliación extrajudicial en los términos de la ley acotada, implica que, la oportunidad de su observación por el Juez de la causa al calificar la demanda; y en todo caso es la parte emplazada de manera oportuna a través de los mecanismos procesales que le franquea la ley ponga en conocimiento del Juez del incumplimiento de esta exigencia a fin de que proceda conforme a la normatividad pertinente; sin embargo, como se ha sostenido, en el presente caso la parte demandada ante la omisión del Juez de la causa ha convalidado la inexigibilidad de este requisito; más aún, como se ha señalado, si en la audiencia única de fecha trece de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento cuarenta y siete, se invitó a conciliar a las partes, pero por inasistencia de la demandada no se pudo realizar este acto procesal; siendo pertinente la aplicación del artículo 466 del Código Procesal Civil que señala: *“consentida o ejecutoriada la resolución que declara la existencia de una relación jurídica procesal válida, precluye toda petición referida, directa o indirectamente, a la validez de la relación citada”*.

Noveno: En este orden de ideas, se hace evidente que, al haberse vulnerado el contenido normativo del artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, de los artículos IX del Título Preliminar 324, 427, 364 y 466 del Código Procesal Civil; corresponde en aplicación de los artículos 171 y siguientes del Código acotado, a esta Suprema Sala



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N°236 - 2018
TUMBES
Otorgamiento de Escritura Pública**

declarar fundado el recurso y ordenar que la Sala emita una nueva decisión teniendo en cuenta lo expuesto precedentemente.

VI. DECISIÓN:

Por tales consideraciones, de conformidad con el primer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, interpuesto a fojas cuatrocientos cuarenta y cuatro, por la demandante Ruth Karina Victorino Curi, en consecuencia: **NULA** la sentencia de vista de fecha veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trescientos noventa y seis, y **ORDENARON** que el Ad quem expida nueva resolución atendiendo los recursos de apelación presentados por las partes; **DISPUSIERON** publicar la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" bajo responsabilidad; en los seguidos contra Emma Escandón Márquez y otros, sobre otorgamiento de escritura pública; y los devolvieron. Interviene como ponente el Juez Supremo señor **Távora Córdova.-**

SS.

TÁVARA CÓRDOVA

HURTADO REYES

SALAZAR LIZÁRRAGA

ORDOÑEZ ALCÁNTARA

ARRIOLA ESPINO

Jrs./Lrr.

ANEXO N°03

1. EXPOSICION DE MOTIVOS

Durante el análisis de la Sentencia de Casación N°236-2018 Tumbes, se apreció que la pretensión de la demandante ha sido el otorgamiento de escritura pública, solicitando así el cumplimiento del acto jurídico que contiene el contrato de arrendamiento-venta de bien inmueble; siendo así que la demanda ha sido admitida, con el detalle que no se había adjuntado el acta de conciliación; posterior a ello se envía el auto admisorio como la demanda y anexos respectivos a la otra parte procesal y que al contestar no argumento nada relacionado sobre la no presentación del acta de conciliación, solo cuestiona el fondo del asunto argumentando que el contrato no contiene ninguna cláusula donde se haya fijado el precio; posterior a ello el Juez resuelve declarando infundada la demanda, sosteniendo que el contrato no contiene la voluntad del supuesto vendedor, y que el hecho que no se haya estimado la pretensión no quiere decir que se desconozcan los pagos realizados, y se deja a salvo su derecho para que en vía de acción reclame lo que considere pertinente; en ese sentido la demandante interpone recurso de apelación, y se resuelve revocando la sentencia apelada y reformándola la declara improcedente argumentando que la pretensión demandada versa sobre un hecho disponible, esto es la formación de un acto jurídico; por ello el otorgamiento de escritura pública ha sido considerado dentro de la gama de materias civiles conciliables; por lo que, resulta exigible y necesario que previa a la interposición de la demanda haya solicitado y concurrido a la audiencia respectiva.

En la audiencia única, se fijaron los puntos controvertidos y superado el saneamiento procesal no se mencionan defectos por falta de conciliación, es más, en dicho acto procesal el Juez promovió la conciliación, sin embargo, no se pudo realizar por inasistencia de la parte demandada. El proceso hasta la sentencia de primera instancia ha durado casi cinco

años; es así que la Corte Suprema señala que se ha obrado con ritualismo manifiesto, privilegiando la formalidad excesiva antes que ir al fondo del asunto.

En ese sentido se debe tener en cuenta que en muchas oportunidades se señala un plazo establecido para que el órgano jurisdiccional, emita pronunciamiento sobre algún caso en resolver que se está haciendo falta; los procesos en donde se puede tener a profesionales deben ser determinados en cuestión al desarrollo intelectual. Los plazos como también el tiempo respecto a los temas de contratación deben ser sumamente rigurosos. Es importante tener en cuenta que una gran cantidad de magistrados prefiere resolver la forma el asunto que resolver el fondo del mismo, porque que los principios obliguen al Juez a actuar de determinada conducta, se sigue con este problemas; el pronunciamiento de ello se tienen que hacer de acuerdo a la finalidad del proceso como lo señalo la Corte Suprema en donde las Sala ha obrado con ritualismo manifiesto, a que luego de casi cinco años de proceso de primera instancia, en donde ambas partes no cuestionaron la no presentación del acta de conciliación, ni tampoco se advirtió que no se adjuntó en la demanda y que a pesar de ello se resolvió emitiendo así el auto admisorio; y que posteriormente generando una gran afectación al proceso; por ello la finalidad del presente proyecto de ley es mencionar que si el Juez no observe algún defecto de formalidad y si la parte demandada al responder la misma no advierte la misma; al momento de resolver la instancia superior no podrá resolver sobre asuntos de forma, sino que deberá responder sobre el fondo del asunto, atendiendo a la finalidad del proceso.

De acuerdo al principio de eventualidad y preclusión en materia probatoria, los medios probatorios deben ser ofrecidos en etapa postulatoria, tal como se advierte de los artículos cuatrocientos veinticinco inciso quinto y cuatrocientos cuarentaidós inciso quinto del Código Procesal Civil; con el mencionado principio se busca impedir que una de las partes provista de algún medio probatorio de último momento procure una decisión en su beneficio y en perjuicio de la otra parte, sin embargo

hay situaciones en donde por más que no se presentó en su debido tiempo hay la excepción de ser integrado la prueba, ante el ello el Juez tendrá que enviar a la otra parte para así evitar alguna afectación a sus derechos, con ello se integraría al proceso para que con las demás pruebas el Juez decida. Es así la flexibilización del ofrecimiento siendo que ya venció el plazo para su realización, pero si se advierte que, si dicho medio probatorio pueda modificar en sentido un determinado caso, si es factible aceptar e integrar la prueba y correr traslado de la misma a la otra parte para evitar algún tipo de indefensión.

Entonces la finalidad de esta propuesta normativa, esta direccionado a evitar que los magistrados superiores puedan observan la forma del caso y que deban resolver el fondo del asunto.

Es por eso que nuestra propuesta normativa se contempla añadir, en el artículo 06 del Decreto Legislativo N°1070, que pasaremos a describir a continuación.

2. ANALISIS DE COSTO BENEFICIO

El impacto con respecto al costo del presente impulso legislativo resulta más que favorable, ya que no implica la asignación de recursos del Tesoro Público; asimismo, es un apoyo beneficioso para los que optarían por invocar esta iniciativa.

3. IMPACTO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto ley ocasionará un buen impacto en la ciudadanía en general, debido que tendrán la posibilidad de decidir el fondo del asunto evitando que luego de mucho tiempo un proceso pueda concluir por un determinado tema de formalidad, ocasionando una grave afectación a una de las partes.

4. PROPUESTA NORMATIVA

“LEY QUE INTEGRA AL ARTÍCULO 06, DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1070 EN LA CUAL SE ESTABLECE QUE SE DEBE RESOLVER EL FONDO DEL CONFLICTO PRIVILEGIANDO EL FONDO QUE LA FORMA”

Artículo1.- Creación de la ley 28447.

Créese la ley 28447, quedando redactado de la siguiente manera:

Artículo 06.- Falta de intento conciliatorio

Si la parte demandante, en forma previa a interponer su demanda judicial, no solicita ni concurre a la Audiencia respectiva ante un Centro de Conciliación extrajudicial para los fines señalados en el artículo precedente, el Juez competente al momento de calificar la demanda, la declarará improcedente por causa de manifiesta falta de interés para obrar.

Si el Juez admitió una demanda en donde para la admisión de la misma debió ingresar con un requisito de más y si la parte demandante tampoco ha realizado algún tipo de observación a la misma; el Juez Superior deberá resolver el fondo del asunto evitando responder la formalidad, de acuerdo a los principios y a la finalidad misma del proceso.

Iquitos, 30 de abril de 2022.

UCP UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ

ANEXO 4

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL MÉTODO DE CASO JURÍDICO

“LA OBSERVACION DEL DEBIDO PROCESO Y LA TUTELA JURIDICIONAL – CASACION N°236-2018-TUMBES”

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTORES:

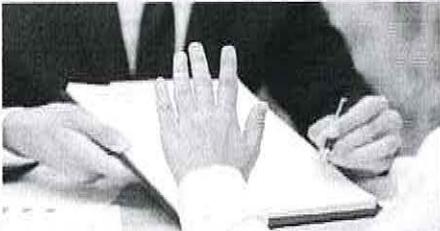
- ✓ **Bach. Silva Rengifo Rosa Katuska.**
- ✓ **Bach. Yumbato Arellano Carelen Violeta.**

ASESOR:

- ✓ **Abog. MILLONES ANGELES CESAR AUGUSTO**

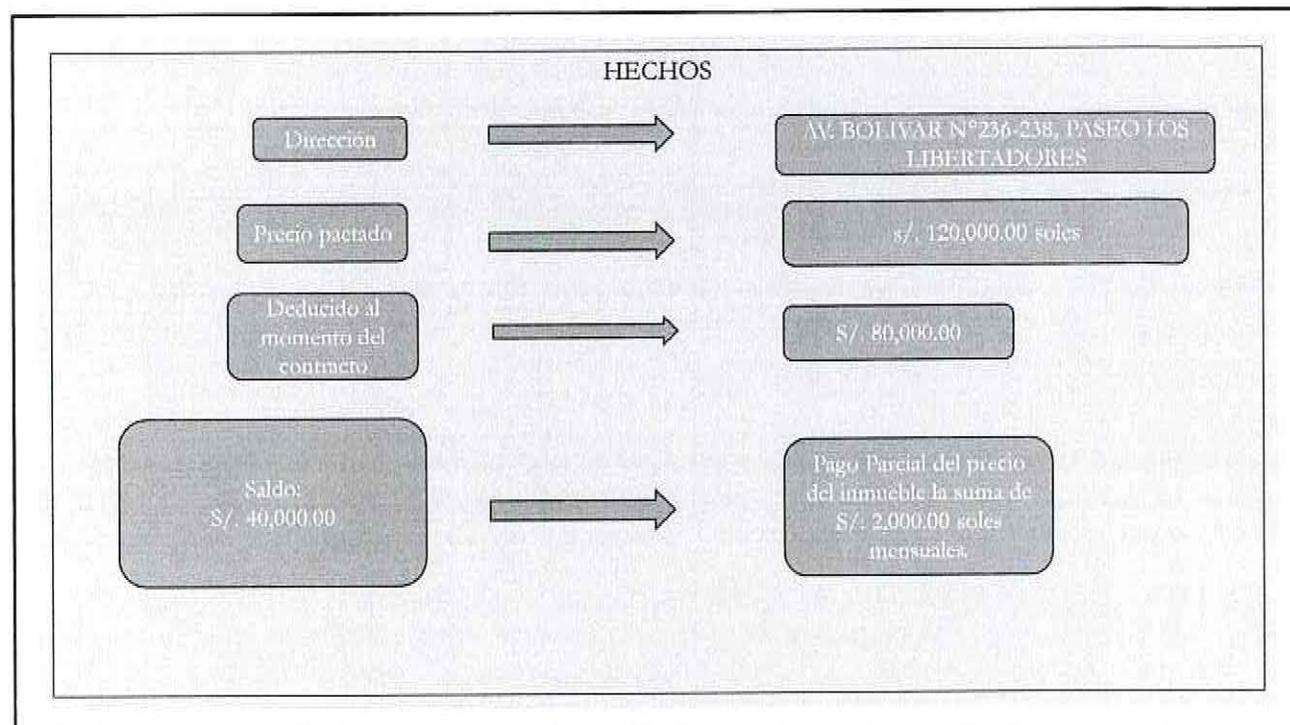
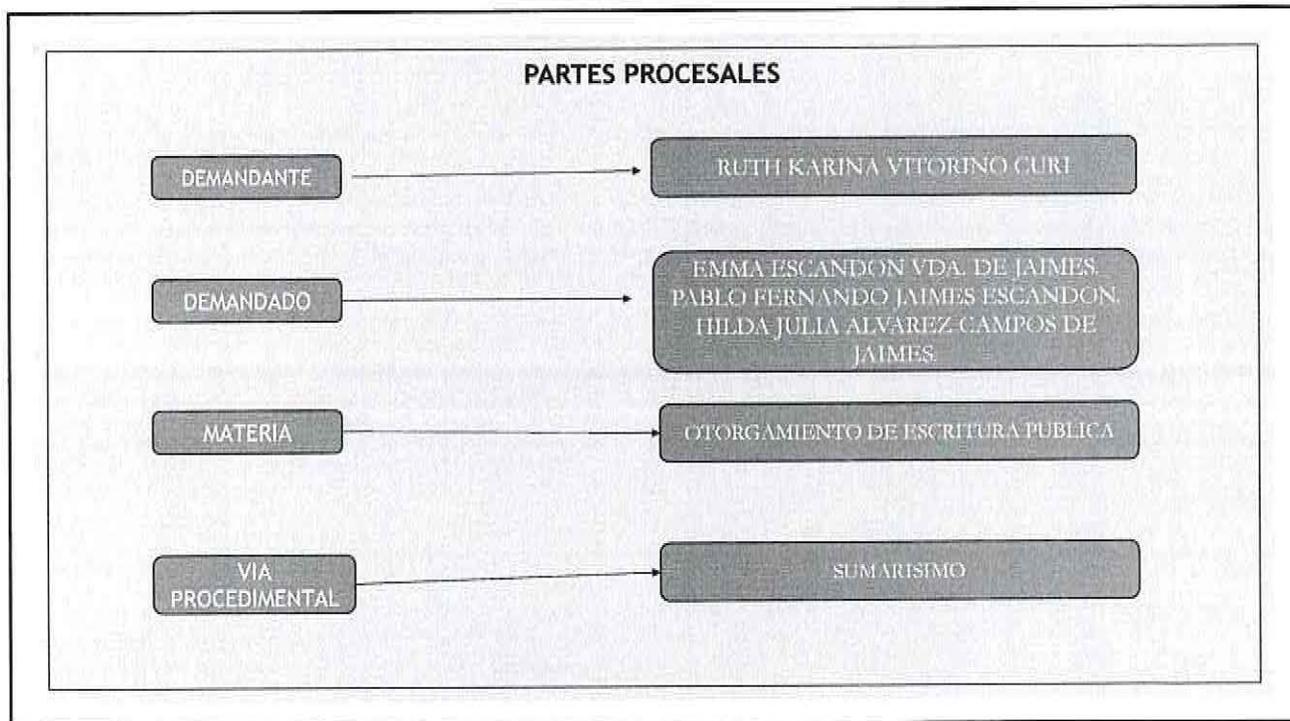
San Juan Bautista - Maynas - Loreto - Perú
2022

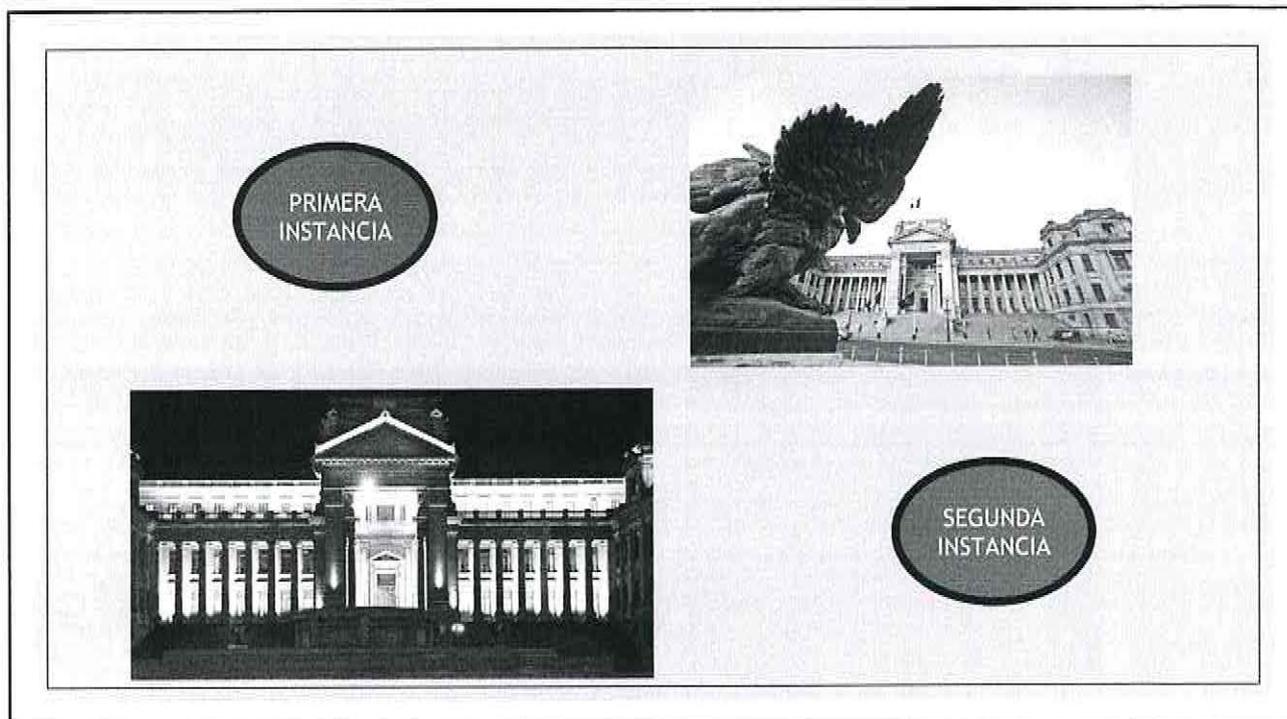
INTRODUCCIÓN



Se trata del recurso de casación de fecha veinte de diciembre de dos mil dieciséis

sobre el otorgamiento de escritura pública respecto al acto jurídico que contiene el Contrato de Arrendamiento – Venta de bien inmueble





MATERIA DE RECURSO

Infracción normativa del artículo 139°, incisos 3) de la Constitución Política del Estado y de los artículos 324°, 427°, 364° Y 466° concordantes con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil

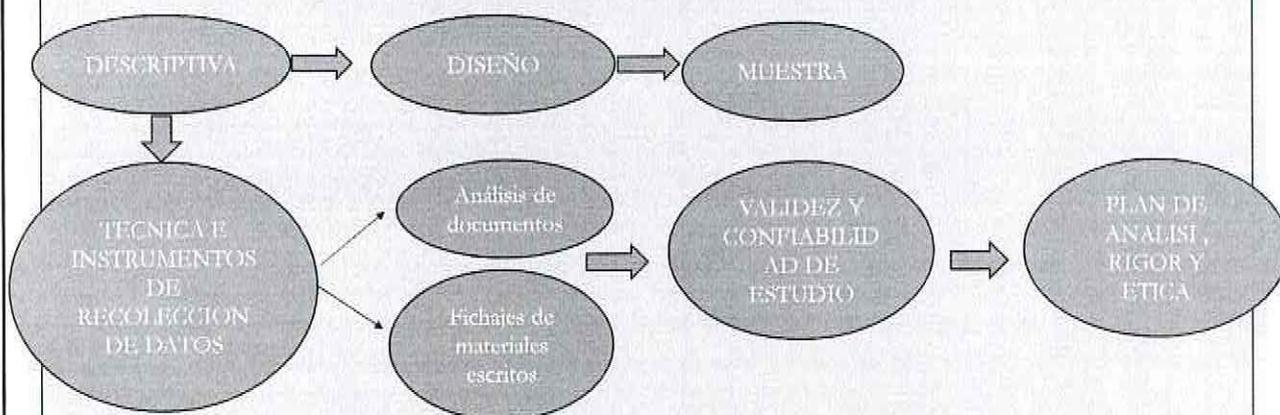
Two books are displayed. The book on the left is titled 'CONSTITUCIÓN POLÍTICA COMENTADA' by Alexander Roca Bermúdez, published by LexisNexis. The book on the right is titled 'CÓDIGO CIVIL' by LexisNexis, published by Juris Editora.

DECISIÓN



Por tales consideraciones, de conformidad con el primer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, interpuesto a fojas cuatrocientos cuarenta y cuatro, por la demandante Ruth Karina Victorino Curi, en consecuencia: **NULA** la sentencia de vista de fecha veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trescientos noventa y seis, y **ORDENARON** que el Ad quem expida nueva resolución atendiendo los recursos de apelación presentados por las partes.

METODOLOGIA



MATRIZ DE CONSISTENCIA					
MÉTODO DE CASO: "LA OBSERVACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y LA TUTELA JURISDICCIONAL – CASACION N°2 2018-TUMBES"					
PROBLEMA	OBJETIVOS	SUPUESTOS	VARIABLES	INDICADORES	METODOLOGIA
PROBLEMA GENERAL ¿Se puede exceptuar la celebración de una conciliación en un proceso judicial que pida esta como requisito de admisión?	OBJETIVO GENERAL -Determinar si existe la manera de exceptuar un requisito de forma dentro de un proceso judicial.	SUPUESTO GENERAL -Si existe maneras dentro del proceso para exceptuar el requisito de la conciliación ante los procesos judiciales que lo requieran.	VARIABLE INDEPENDIENTE -Debido proceso.	DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE -El debido proceso como pilar fundamental dentro de un proceso.	TIPO DE INVESTIGACIÓN Descriptivo. DISEÑO No experimental – Ex Post Facto
PROBLEMA ESPECIFICO ¿Puede un copropietario disponer de la parte del bien que le corresponde sin el consentimiento del otro copropietario? ¿Si el juez de primera instancia convoca a conciliación dentro del proceso, puede servir como requisito y el proceso moviendo este?	OBJETIVO ESPECIFICO -Determinar si un copropietario puede disponer de la parte del bien que le corresponde sin el consentimiento del otro copropietario. -Determinar si el juez de primera instancia con la sola convocatoria de conciliación dentro de un proceso puede usarlo como requisito y evitar la improcedencia.	SUPUESTO ESPECIFICO -Un copropietario si puede disponer su parte del bien sin la autorización o el conocimiento del copropietario faltante. -Con tan solo el llamado de la conciliación en un proceso, no puede ajustarse a lo establecido por la norma.	VARIABLE DEPENDIENTE -Tutela jurisdiccional	DE LA VARIABLE DEPENDIENTE -Jurisprudencia que indica este derecho fundamental como aquel que toda persona tiene acceso.	MUESTRA Casación N°236-2018-TUMBES. TECNICAS Análisis documental. INSTRUMENTOS Ficha de registro documental.

RESULTADOS

Del análisis de la Casación N°236-2018- TUMBES, se resumen los siguientes detalles:

DEBIDO PROCESO

Es un derecho fundamental, natural o humano, que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente; pues el Estado no sólo está obligado a proveer la presentación jurisdiccional.

OPINIÓN DEL GRUPO

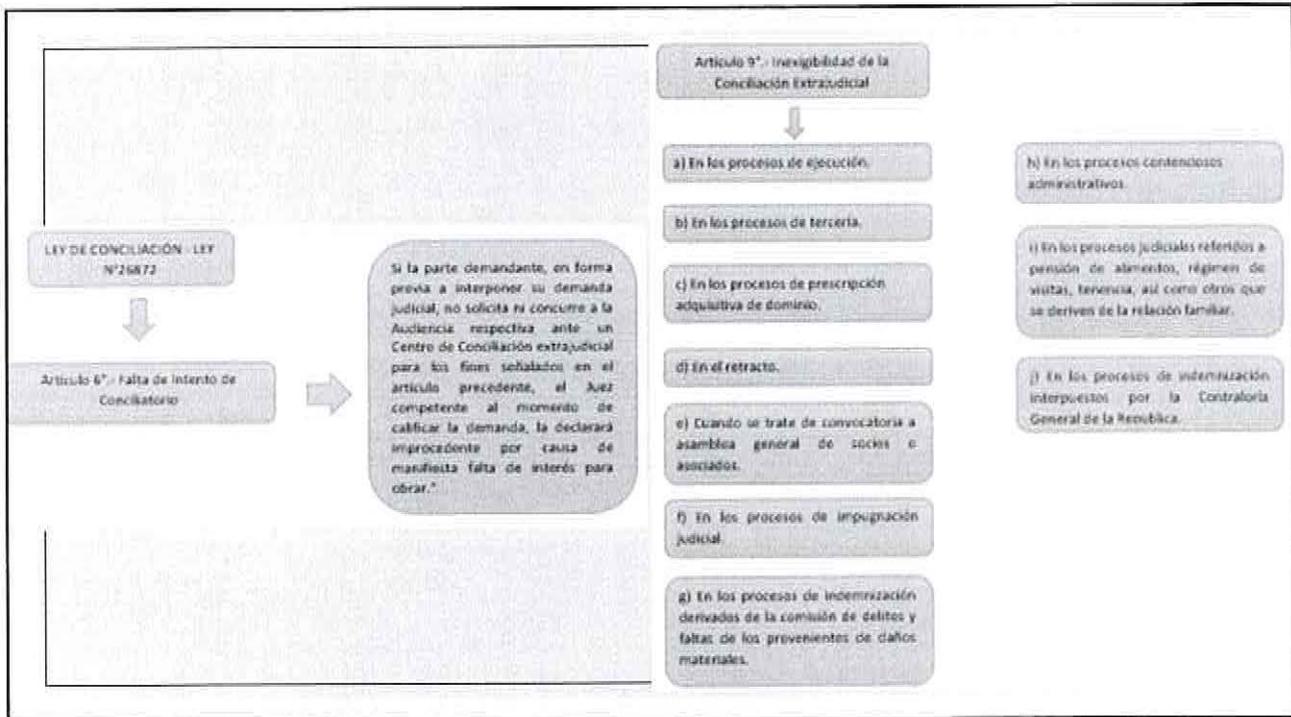
El debido proceso es uno de los principios que se deben respetar en todo momento dentro de un proceso. Cuando este no es aplicado correctamente se debe exigir para que todo se lleve con normalidad sin ningún tipo de vulneración.

TUTELA JURISDICCIONAL

Es aquel derecho por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización.

OPINIÓN DEL GRUPO

El tema de la tutela jurisdiccional es uno de los más importantes, debido a que el estado debe brindar la protección correspondiente ante los órganos jurisdiccionales.



CONCLUSIONES

1. Con respecto a la incógnita planteada en el problema general, se puede contrastar que no se puede exceptuar un requisito indispensable como es la conciliación en un proceso judicial, debido a que este genera la inadmisibilidad de la demanda, circunstancia que se advierte en el Artículo 6 de la Ley de Conciliación, donde establece que: la conciliación es un requisito de procedibilidad necesariamente previo al proceso a que se refiere la presente ley.
2. La presente Casación materia de nuestro trabajo de suficiencia profesional es de suma importancia, debido a que este genera un precedente con respecto a los requisitos de admisibilidad de una demanda, al momento de valorarse en un proceso ya iniciado debiendo entenderse que este no es lo adecuado.
3. Un copropietario puede disponer su parte correspondiente sin necesidad de comunicar su voluntad al otro copropietario, siempre y cuando la parte accionante solo disponga de la parte que le corresponde.



RECOMENDACIONES

1. Los requisitos de procedibilidad de un procesos, debe ser tomado con la debida importancia y teniendo en cuenta de poder alcanzar todos los medios idóneos a los órgano jurisdiccionales competentes, para una pronta resolución de la litis, es por ese motivo que la presente casación materia del trabajo de suficiencia profesional, debe ser aplicada a nivel nacional por todos los magistrados del rubro para de esta manera no dejar desapercibido el estricto cumplimiento de los requisitos antes mencionados.

2. Conforme a lo obrante en nuestro trabajo de suficiencia profesional y en merito al pronunciamiento de los magistrados de la Corte Suprema de la Republica del Perú, se advierte algunos vacíos en la norma, por lo que, con al finalidad de evitar esto se requiere la creación de una propuesta normativa que tenga la finalidad de resolver la controversia propiamente dicha, privilegiando el fondo mas que la forma.



PROYECTO LEY

1. EXPOSICION DE MOTIVOS

Durante el análisis de la Sentencia de Casación N°236-2018 Tumbes, se apreció que la pretensión de la demandante ha sido el otorgamiento de escritura pública, solicitando así el cumplimiento del acto jurídico que contiene el contrato de arrendamiento-venta de bien inmueble; siendo así que la demanda ha sido admitida, con el detalle que no se había adjuntado el acta de conciliación; posterior a ello se envía el auto admisorio como la demanda y anexos respectivos a la otra parte procesal y que al contestar no argumento nada relacionado sobre la no presentación del acta de conciliación, solo cuestiona el fondo del asunto argumentando que el contrato no contiene ninguna cláusula donde se haya fijado el precio; posterior a ello el Juez resuelve declarando infundada la demanda, sosteniendo que el contrato no contiene la voluntad del supuesto vendedor, y que el hecho que no se haya estimado la pretensión no quiere decir que se desconozcan los pagos realizados, y se deja a salvo su derecho para que en vía de acción reclame lo que considere pertinente; en ese sentido la demandante interpone recurso de apelación, y se resuelve revocando la sentencia apelada y reformándola la declara improcedente argumentando que la pretensión demandada versa sobre un hecho disponible, esto es la formación de un acto jurídico; por ello el otorgamiento de escritura pública ha sido considerado dentro de la gama de materias civiles conciliables; por lo que, resulta exigible y necesario que previa a la interposición de la demanda haya solicitado y concurrido a la audiencia respectiva.

En la audiencia única, se fijaron los puntos controvertidos y superado el saneamiento procesal no se mencionan defectos por falta de conciliación, es más, en dicho acto procesal el Juez promovió la conciliación, sin embargo, no se pudo realizar por inasistencia de la parte demandada. El proceso hasta la sentencia de primera instancia ha durado casi cinco

años; es así que la Corte Suprema señala que se ha obrado con ritualismo manifiesto, privilegiando la formalidad excesiva antes que ir al fondo del asunto.

En ese sentido se debe tener en cuenta que en muchas oportunidades se señala un plazo establecido para que el órgano jurisdiccional, emita pronunciamiento sobre algún caso en resolver que se está haciendo falta; los procesos en donde se puede tener a profesionales deben ser determinados en cuestión al desarrollo intelectual. Los plazos como también el tiempo respecto a los temas de contratación deben ser sumamente rigurosos. Es importante tener en cuenta que una gran cantidad de magistrados prefiere resolver la forma el asunto que resolver el fondo del mismo, porque que los principios obliguen al Juez a actuar de determinada conducta, se sigue con este problemas; el pronunciamiento de ello se tienen que hacer de acuerdo a la finalidad del proceso como lo señaló la Corte Suprema en donde las Sala ha obrado con ritualismo manifiesto, a que luego de casi cinco años de proceso de primera instancia, en donde ambas partes no cuestionaron la no presentación del acta de conciliación, ni tampoco se advirtió que no se adjuntó en la demanda y que a pesar de ello se resolvió emitiendo así el auto admisorio; y que posteriormente generando una gran afectación al proceso; por ello la finalidad del presente proyecto de ley es mencionar que si el Juez no observe algún defecto de formalidad y si la parte demandada al responder la misma no advierte la misma; al momento de resolver la instancia superior no podrá resolver sobre asuntos de forma, sino que deberá responder sobre el fondo del asunto, atendiendo a la finalidad del proceso.

De acuerdo al principio de eventualidad y preclusión en materia probatoria, los medios probatorios deben ser ofrecidos en etapa postulativa; tal como se advierte de los artículos cuatrocientos veintidós inciso quinto y cuatrocientos cuarenta y dos inciso quinto del Código Procesal Civil, con el mencionado principio se busca impedir que una de las partes provista de algún medio probatorio de último momento procure una decisión en su beneficio y en perjuicio de la otra parte, sin embargo

hay situaciones en donde por más que no se presentó en su debido tiempo hay la excepción de ser integrado la prueba, ante el ello el Juez tendrá que enviar a la otra parte para así evitar alguna afectación a sus derechos, con ello se integraría al proceso para que con las demás pruebas el Juez decida. Es así la flexibilización del ofrecimiento siendo que ya venció el plazo para su realización, pero si se advierte que, si dicho medio probatorio pueda modificar en sentido un determinado caso, si es factible aceptar e integrar la prueba y correr traslado de la misma a la otra parte para evitar algún tipo de indefensión.

Entonces la finalidad de esta propuesta normativa, esta direccionado a evitar que los magistrados superiores puedan observar la forma del caso y que deban resolver el fondo del asunto.

Es por eso que nuestra propuesta normativa se contempla añadir, en el artículo 06 del Decreto Legislativo N° 1070, que pasaremos a describir a continuación.

2. ANALISIS DE COSTO BENEFICIO

El impacto con respecto al costo del presente impulso legislativo resulta más que favorable, ya que no implica la asignación de recursos del Tesoro Público; asimismo, es un apoyo beneficioso para los que optarían por invocar esta iniciativa.

3. IMPACTO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto ley ocasionará un buen impacto en la ciudadanía en general, debido que tendrán la posibilidad de decidir el fondo del asunto evitando que luego de mucho tiempo un proceso pueda concluir por un determinado tema de formalidad, ocasionando una grave afectación a una de las partes.

4. PROPUESTA NORMATIVA

"LEY QUE INTEGRA AL ARTICULO 06, DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1070 EN LA CUAL SE ESTABLECE QUE SE DEBE RESOLVER EL FONDO DEL CONFLICTO PRIVILEGIANDO EL FONDO QUE LA FORMA"

Artículo 1.- Creación de la ley 28447.

Créese la ley 28447, quedando redactado de la siguiente manera:

Artículo 06.- Falta de intento conciliatorio

Si la parte demandante, en forma previa a interponer su demanda judicial, no solicita ni concurre a la Audiencia respectiva ante un Centro de Conciliación extrajudicial para los fines señalados en el artículo precedente, el Juez competente al momento de calificar la demanda, la declarará improcedente por causa de manifiesta falta de interés para obrar.

Si el Juez admitió una demanda en donde para la admisión de la misma debió ingresar con un requisito de más y si la parte demandante tampoco ha realizado algún tipo de observación a la misma; el Juez Superior deberá resolver el fondo del asunto evitando responder la formalidad, de acuerdo a los principios y a la finalidad misma del proceso.

