



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL DE
SEPARACIÓN DE HECHO, EN EL EXPEDIENTE N°
00913-2012-0-0801-JR-FC-02, DEL DISTRITO JUDICIAL
DE CAÑETE – CAÑETE. 2019.**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADA**

**AUTORA
PATRICIA FIORELLA SÁNCHEZ REJAS**

**ASESORA
MGTR. TERESA ESPERANZA ZAMUDIO OJEDA**

**CAÑETE – PERÚ
2019**

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Dr. David Saúl Paulett Hauyón
Presidente

Mgtr. Marcial Aspajo Guerra
Miembro

Mgtr. Edgar Pimentel Moreno
Miembro

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Sobre todas las cosas por permitirme vivir y disfrutar de cada día lleno de salud, lo que permitió llegar hasta este punto.

A la ULADECH Católica:

Por albergarme en sus aulas hasta alcanzar mi objetivo, hacerme profesional.

A los docentes de la carrera de Derecho y Ciencias Políticas y asesora de tesis, que mediante sus orientaciones y consejos me permitieron alcanzar los objetivos de esta tesis.

Patricia Fiorella Sánchez Rejas

DEDICATORIA

A mis padres:

Elsa Edilberta Rejas Aquije

Lorenzo Pablo Sánchez Medina

Mis primeros maestros, a ellos por darme la vida y valiosas enseñanzas.

A mi familia

Son mi fuerza para seguir adelante cada día y son ellos quienes constantemente me motivaron a alcanzar mis metas, pese a los obstáculos que se presentaron, siempre me brindaron su apoyo incondicional; a ellos les adeudo tiempo, dedicado al estudio y el trabajo.

Patricia Fiorella Sánchez Rejas

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, divorcio por la causal de separación de hecho según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, de la ciudad de Cañete 2019. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, mediana y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango alta y muy alta, respectivamente.

Palabras clave: calidad, divorcio por causal, motivación y sentencia.

ABSTRACT

The general objective of the research was to determine the quality of the first and second instance judgments on divorce due to the fact of separation of fact according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file N ° 00913-2012-0-0801 -JR-FC-02, from the Judicial District of Cañete, in the city of Cañete 2019. It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data collection was done from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expository, considerative and resolute part, pertaining to: the judgment of first instance were of rank: very high, medium and very high; and the sentence of second instance: very high, very high and very high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was high and very high, respectively.

Keywords: quality, divorce by cause, motivation and sentence.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Carátula.....	i
Jurado Evaluador de Tesis	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice General.....	vii
Índice de Cuadros de Resultados	xvi
I. INTRODUCCIÓN.....	01
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	09
2.1. Antecedentes	09
2.2. Bases Teóricas.....	13
2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio.....	13
2.2.1.1. Acción.....	13
2.2.1.1.1. Definición	13
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción	13
2.2.1.1.3. Materialización de la acción.....	14
2.2.1.1.4. Alcance	14
2.2.1.1.5. Regulación	15
2.2.1.2. La jurisdicción.....	16
2.2.1.2.1. Definición	16
2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción	16
2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional..	17
2.2.1.2.3.1. Principio de unidad y exclusividad	17
2.2.1.2.3.2. Principio de independencia jurisdiccional	18
2.2.1.2.3.3. Principio de la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.....	18
2.2.1.2.3.4. Principio de publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley ...	19
2.2.1.2.3.5. Principio de motivación escrita de las resoluciones judiciales	19
2.2.1.2.3.6. Principio de pluralidad de la instancia	20

2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley	21
2.2.1.2.3.8. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso	21
2.2.1.3. La competencia	22
2.2.1.3.1. Definición	22
2.2.1.3.2. Regulación de la competencia	23
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil	23
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio	23
2.2.1.4. La pretensión.....	24
2.2.1.4.1. Definición	24
2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones	24
2.2.1.4.3. Regulación	25
2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio	25
2.2.1.5. El proceso.....	25
2.2.1.5.1. Definición	25
2.2.1.5.2. Funciones del proceso.....	26
2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso.....	26
2.2.1.5.2.2. Función privada del proceso	26
2.2.1.5.2.3. Función pública del proceso	26
2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional	27
2.2.1.5.4. El debido proceso formal	27
2.2.1.5.4.1. Definición	27
2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso	28
2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente....	28
2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido	29
2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia.....	30
2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria	30
2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado.....	31
2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente	31
2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control constitucional del proceso	33

2.2.1.6. El proceso civil.....	33
2.2.1.6.1. Definición	33
2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil	34
2.2.1.6.2.1. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	34
2.2.1.6.2.2. Principio de dirección e impulso del proceso	34
2.2.1.6.2.3. Principio de integración de la norma procesal.....	35
2.2.1.6.2.4. Principios de iniciativa de parte y de conducta procesal	35
2.2.1.6.2.5. Principios de inmediación, concentración, economía y celeridad procesales.....	36
2.2.1.6.2.6. Principio de socialización del proceso.....	37
2.2.1.6.2.7. Juez y derecho.....	37
2.2.1.6.2.8. Principio de gratuidad en el acceso a la justicia	37
2.2.1.6.2.9. Principios de vinculación y de formalidad	38
2.2.1.6.2.10. Principio de doble instancia.....	38
2.2.1.6.3. Fines del proceso civil	39
2.2.1.7. Proceso de conocimiento.....	39
2.2.1.7.1. Definición	39
2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el proceso de conocimiento	40
2.2.1.7.3. El divorcio en el proceso de conocimiento.....	41
2.2.1.7.4. Las audiencias en el proceso.....	41
2.2.1.7.4.1. Definición	42
2.2.1.7.4.2. Regulación	42
2.2.1.7.4.3. Dirección de las audiencias de pruebas	43
2.2.1.7.4.4. Citación de las partes litigantes a la audiencia en el proceso judicial ...	43
2.2.1.7.4.5. Acta de la audiencia en el proceso judicial	44
2.2.1.7.4.6. Unidad de la audiencia en el proceso judicial.....	45
2.2.1.7.4.7. Actuación de las pruebas en la audiencia en el proceso judicial.....	45
2.2.1.7.4.8. Confrontación en la audiencia en el proceso judicial	46
2.2.1.7.4.9. Intervención de los abogados en la audiencia en el proceso judicial	46
2.2.1.7.4.10. Conclusión de la audiencia en el proceso judicial	47
2.2.1.7.4.11. Las audiencias en el proceso judicial en estudio.....	47
2.2.1.7.4.12. Los puntos controvertidos en el proceso civil	48

2.2.1.7.4.12.1. Definición	48
2.2.1.7.4.12.2. Regulación de los puntos controvertidos	48
2.2.1.7.4.12.3. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio	49
2.2.1.8. Los sujetos del proceso	49
2.2.1.8.1. Juez	49
2.2.1.8.1.1. Etimología.....	49
2.2.1.8.1.2. Definición	49
2.2.1.8.1.3. Deberes del Juez	49
2.2.1.8.2. La parte procesal.....	50
2.2.1.8.2.1. Definición	50
2.2.1.8.2.2. Clases de partes procesales	50
2.2.1.8.2.2.1. Parte demandante.....	50
2.2.1.8.2.2.2. Parte demandado.....	50
2.2.1.8.3. El Ministerio Público como parte en el proceso de divorcio.....	50
2.2.1.8.3.1. Definición	50
2.2.1.8.3.2. Regulación del Ministerio Público	50
2.2.1.8.3.3. Atribuciones del Ministerio Público en el proceso de divorcio.....	51
2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvención	51
2.2.1.9.1. La demanda.....	51
2.2.1.9.1.1. Definición	51
2.2.1.9.1.2. Requisitos de la demanda	52
2.2.1.9.1.3. Anexos de la demanda	54
2.2.1.9.2. Contestación de la demanda	56
2.2.1.9.2.1. Definición	56
2.2.1.9.2.2. Importancia de la contestación de la demanda	56
2.2.1.9.2.3. Oportunidad para contestar la demanda.....	57
2.2.1.9.2.4. Requisitos y contenido de la contestación a la demanda.....	57
2.2.1.9.3. La reconvención.....	59
2.2.1.9.3.1. Definición	59
2.2.1.9.3.2. Regulación de la reconvención	60
2.2.1.9.3.3. Fundamento de la reconvención	60
2.2.1.9.3.4. Carácter autónomo de la reconvención.....	60

2.2.1.9.3.5. Plazo y trámite de la reconvencción	61
2.2.1.9.4. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvencción en el proceso judicial en estudio.....	61
2.2.1.10. La prueba.....	62
2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico	62
2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal.....	63
2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio	63
2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez.....	64
2.2.1.10.5. El objeto de la prueba	64
2.2.1.10.6. La carga de la prueba	65
2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba.....	66
2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba	67
2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba	67
2.2.1.10.9.1. El sistema de la tarifa legal	67
2.2.1.10.9.2. El sistema de valoración judicial	68
2.2.1.10.9.3. Sistema de la sana crítica	69
2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba	69
2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas	70
2.2.1.10.12. La valoración conjunta.....	71
2.2.1.10.13. El principio de adquisición	71
2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia	72
2.2.1.10.15. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio .	72
2.2.1.10.15.1. Documentos	72
2.2.1.10.15.2. Declaración de parte	75
2.2.1.10.15.3. Prueba testimonial.....	77
2.2.1.11. Las resoluciones judiciales	80
2.2.1.11.1. Definición.....	80
2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales	80
2.2.1.11.3. Contenido de las resoluciones judiciales	81
2.2.1.12. La sentencia	85
2.2.1.12.1. Etimología.....	85
2.2.1.12.2. Definición	85

2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido	86
2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo	86
2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario	88
2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la jurisprudencia	96
2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia.....	99
2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso	100
2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar	102
2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales	103
2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho	103
2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho	104
2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho.....	106
2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia	107
2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal.....	108
2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales	109
2.2.1.13. Medios impugnatorios	113
2.2.1.13.1. Definición	113
2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios.....	114
2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil	114
2.2.1.13.3.1. Los remedios.....	114
2.2.1.13.3.2. Los recursos	115
2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio	118
2.2.1.13.5. La consulta en el proceso de divorcio por causal	118
2.2.1.13.5.1. Definición	118
2.2.1.13.5.2. Regulación de la consulta	118
2.2.1.13.5.3. Trámite de la consulta	119
2.2.1.13.5.4. La consulta en el proceso de divorcio en estudio	119
2.2.1.13.5.5. Efecto de la consulta en el proceso judicial en estudio.....	119
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio	120
2.2.2.1. Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia.....	120

2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho	120
2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil.....	120
2.2.2.4. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el asunto judicializado: Divorcio	120
2.2.2.4.1. La Familia	120
2.2.2.4.1.1. Definición	120
2.2.2.4.1.2. Principios relativos a la familia	121
2.2.2.4.1.3. Funciones	122
2.2.2.4.1.4. Finalidad	122
2.2.2.4.2. El matrimonio	123
2.2.2.4.2.1. Etimología.....	123
2.2.2.4.2.2. Definición	123
2.2.2.4.2.3. Definición normativa	124
2.2.2.4.2.4. Requisitos para celebrar el matrimonio	124
2.2.2.4.2.5. Efectos jurídicos del matrimonio	125
2.2.2.4.2.6. Deberes y derechos que surgen del matrimonio	125
2.2.2.4.2.6.1. Deber de fidelidad.....	125
2.2.2.4.2.6.2. Deber de asistencia recíproca	126
2.2.2.4.2.6.3. Deber de cohabitación	126
2.2.2.4.2.7. Régimen patrimonial.....	126
2.2.2.4.2.7.1. Definición	126
2.2.2.4.2.7.2. Sociedad de gananciales	127
2.2.2.4.2.7.3. Separación de patrimonios.....	128
2.2.2.4.3. Los alimentos	129
2.2.2.4.3.1. Definición	129
2.2.2.4.3.2. Regulación	129
2.2.2.4.4. La patria potestad.....	130
2.2.2.4.4.1. Definición	130
2.2.2.4.4.2. Regulación	130
2.2.2.4.4.3. Titularidad de la patria potestad.....	130
2.2.2.4.5. Régimen de visitas	131
2.2.2.4.5.1. Definición	131

2.2.2.4.5.2. Extensión del régimen de visitas	131
2.2.2.4.5.3. Incumplimiento del régimen de visitas	131
2.2.2.4.5.4. Regulación del régimen de visitas	132
2.2.2.4.6. La tenencia	132
2.2.2.4.6.1. Definición	132
2.2.2.4.6.2. Regulación	133
2.2.2.4.6.3. Tipo de tenencia de acuerdo al tiempo.....	133
2.2.2.4.7. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal.....	133
2.2.2.5. El divorcio.....	134
2.2.2.5.1. Etimología.....	134
2.2.2.5.2. Definición	134
2.2.2.5.3. Regulación del divorcio	135
2.2.2.5.4. Clases de divorcio	136
2.2.2.5.5. Efectos del divorcio	137
2.2.2.5.6. La causal	138
2.2.2.5.6.1. Definición	138
2.2.2.5.6.2. Regulación de las causales.....	138
2.2.2.5.6.3. Las causales en las sentencias en estudio	149
2.2.2.5.7. La indemnización en el proceso de divorcio	152
2.2.2.5.7.1. Definición	152
2.2.2.5.7.2. Regulación	153
2.2.2.5.7.3. Identificación del cónyuge perjudicado	153
2.2.2.5.7.4. La indemnización en el proceso judicial en estudio	153
2.3. Marco Conceptual.....	154
III. METODOLOGÍA	163
3.1. Tipo y nivel de investigación	163
3.2. Diseño de investigación	163
3.3. Objeto de estudio y variable de estudio	164
3.4. Fuente de recolección de datos	164
3.5. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	165
3.6. Consideraciones éticas.....	165
3.7. Rigor científico	166

IV. RESULTADOS	167
4.1. Resultados	167
4.2. Análisis de los resultados	215
V. CONCLUSIONES	224
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	230
Anexo 1: Operacionalización de la variable	247
Anexo2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable.	253
Anexo 3: Declaración de compromiso ético	265
Anexo 4: Sentencias de primera y segunda instancia en word	266

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	167
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	167
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	173
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive	185
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	188
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	188
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	194
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive	207
Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....	211
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de primera instancia	211
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de segunda instancia.....	213

I. INTRODUCCIÓN

La búsqueda de conocimientos sobre la calidad de las sentencias de un proceso judicial específico, motivó observar el contexto temporal y espacial del cual emerge, porque en términos reales las sentencias se constituyen en un producto de la actividad del hombre que obra a nombre y en representación del Estado.

En el contexto internacional:

En el ámbito internacional la Administración de Justicia presenta dificultades, como es en el caso de España, según Burgos (2010), manifiesta que los problemas trascendentales son: la demora de los procesos judiciales, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiencia en la calidad de las resoluciones judiciales.

En México (2006) el Comité Organizador de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema Nacional de Impartición de Justicia, elaboró el denominado “Libro Blanco de la Reforma Judicial en México”, el cual contiene 33 acciones para la reforma judicial, tratándose en la acción 23 sobre el tema: Mejorar la calidad de las sentencias de los órganos de impartición de Justicia, manifestando de esta manera, la importancia del contenido de los fallos judiciales, hechos que las originan, el razonamiento fundamental y el sentido de las mismas.

En Colombia, Londoño (2008), aportó que la ineficiencia del poder judicial tiene diversos orígenes, entre ellos: existencia de un sistema jurídico rezagado, déficit presupuestal para el fortalecimiento institucional del Poder Judicial, mecanismos procesales inadecuados, insuficientes y/o excesivo revestimiento de formalismo, resolución de causas que solo alcanza a responder a la demanda en cada periodo, incremento en la demanda de administración de justicia, inadecuada concentración de la demanda y del sistema de reparto por competencia, falta de un desarrollo eficiente del proceso, además de diferentes factores administrativos.

Sánchez (2004) expresó; que, en relación a la sentencia, en el contexto de la

—administración de justicia, una de las situaciones problemáticas es la —calidad de las sentencias judiciales, lo cual es un asunto latente en todos los sistemas judiciales del mundo, que se evidencian en distintas manifestaciones provenientes de la sociedad civil, las instituciones públicas, privadas y los organismos defensores de derechos humanos. Esta situación a su vez comprende tanto a los países de mayor estabilidad política y desarrollo económico, como a aquellos que se encuentran en desarrollo, es decir, se trata de un problema real, latente y mundial.

Linde (2015), a través de su artículo La Administración de Justicia en España: las clases de sus crisis; sostuvo que el Poder Judicial Español tiene un gran problema porque, sin una justicia rápida, eficiente, independiente y fiable, difícilmente puede hablarse de un Estado de Derecho de la calidad requerida por las democracias más avanzadas, por lo cual propuso algunos remedios como: Calidad y claridad de la legislación; Globalización normativa y jurisprudencial; Concepción anticuada de los procedimientos judiciales, la legislación debe reformarse aplicando la oralidad, inmediatez y supresión de trámites inútiles en la resolución de los procedimientos y, por otro, una oficina judicial que debe informatizarse de modo profundo y que permita que los jueces puedan adoptar sus resoluciones cumpliendo el principio capital de seguridad jurídica; Selección de los jueces y fiscales y la formación de los abogados deben tener presente la preparación profesional y la evaluación psicológica; Justicia para pobres y justicia para ricos debiendo ser igual para todos sin distinción alguna; y la elección del Consejo General del Poder Judicial debe realizarse teniendo en cuenta sus méritos y capacidades, sin tener en consideración su adscripción política o asociativa y, a su vez, la provisión de los puestos más relevantes de la magistratura española debe hacerse exclusivamente de acuerdo con los principios de mérito y capacidad.

En relación con el Perú:

En los últimos años se ha podido observar altos niveles de desconfianza social y debilidad institucional de la administración de justicia; alejamiento de la población del sistema; altos índices de corrupción, y una relación directa entre la justicia y el

poder, con efectos negativos. También, se reconoce que el sistema de justicia pertenece a un viejo orden, corrupto en general, y con serios obstáculos para el ejercicio real de la ciudadanía por parte de las personas (Pásara, 2010).

El Sistema Judicial Peruano es percibido por la población como una de las instituciones más corrupta, lo cual se ha podido visualizar en la encuesta realizada por IPSOS Apoyo en abril 2017, en donde el 52% de la sociedad peruana expone, que el segundo gran problema que afronta el país, es la corrupción de funcionarios públicos; el cual sigue aumentando y es un obstáculo para el desarrollo del Perú y el mundo.

Esta situación, permite afirmar que la administración de justicia se materializa, en un contexto complejo, tal es así; que en 1999, Egüigüren, expuso: para nadie es un secreto que la mayoría de los peruanos no confían en el sistema judicial; que están decepcionados de la administración de justicia, que se ha interiorizado la impresión de que el Poder Judicial es un reducto en el que todavía subsisten ritos y prácticas anacrónicas, donde el formalismo tiende dramáticamente a prevalecer sobre la misión de hacer justicia.

La sociedad ante el Sistema Judicial Peruano manifiesta su incomodidad por la falta de eficacia y eficiencia, desigualdad en el trato a los sujetos procesales, lentitud en la tramitación de los expedientes y resoluciones tardías; lo cual genera desconfianza por parte de la población a la administración de justicia.

Ante lo expuesto el Estado Peruano, está realizando diversas actividades orientadas a mitigar esta problemática, el cual se puede evidenciar en:

La Academia de la Magistratura (AMAG), publicó el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales elaborado por Ricardo León Pastor (2008), este manual contiene criterios para elaborar resoluciones judiciales; sin embargo, no se sabe si se está aplicando, y en todo caso, de qué forma ha mejorado a revertir la percepción que los peruanos tienen de la Administración de Justicia.

El denominado Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia en el Perú (2008), que involucra al Ministerio de Economía, el Banco Mundial, y el Concejo Ejecutivo del Poder Judicial, busca revertir, el estado que atraviesa la administración de justicia en el Perú, trazándose metas en determinados componentes, tales como: *En el mejoramiento de servicios de justicia*, es decir optimizar el servicio de justicia que brinda el Poder Judicial. *En asuntos de recursos humanos*, mejora en las relaciones interpersonales, el clima laboral, las competencias del personal, y fundamentalmente en la vocación de servicio a la comunidad. *En el tema mejoramiento de los servicios de Justicia*, es decir entrega eficiente y oportuna de los servicios que brinda el Poder Judicial. *En el componente acceso a la Justicia*, desarrollar una estrategia en la lucha contra la corrupción, capacitando a los magistrados y funcionarios de la OCMA, mejorando la reglamentación vigente, entre otros.

Si bien el Estado Peruano ha emitido medidas dirigidas a afrontar la problemática por la que está atravesando la administración de justicia; es necesario continuar con las creaciones de políticas y lineamientos, trazarse metas y en caso de no cumplirse realizar las averiguaciones de cuál fue el obstáculo y superarlo; y realizar planificaciones a corto, mediano y largo plazo, buscando erradicar ese concepto que tiene la mayoría de ciudadanos sobre la existencia de corrupción en jueces y fiscales, sentencias sin motivación y demora en los procesos.

En el ámbito local:

De acuerdo a los medios de comunicación en el ámbito local de la provincia de Cañete, existen críticas al accionar de jueces y fiscales, conforme lo difundido en la prensa radial y escrita.

En la actualidad se muestra una gran desconfianza en la administración de justicia en el Distrito Judicial de Cañete, siendo reflejada claramente en las marchas y protestas que realiza la población por no estar de acuerdo con las decisiones impartida por los Jueces y Fiscales en determinados casos, los cuales desde su punto de vista

consideran injusta e ilegal. A diario en los medios de comunicación local, la población manifiesta la problemática existente para acceder a la justicia en el Distrito Judicial de Cañete, donde en forma reiterativas denuncian a magistrados y fiscales por presuntos actos de corrupción.

En el Colegio de Abogados de Cañete se realizan actividades que tienen como objetivo evaluar la actividad jurisdiccional de los jueces y fiscales, siendo una de ellas los conocidos referéndums cuyos resultados dan cuentas si algunos magistrados cumplen su labor, dentro de las expectativas de los profesionales del derecho,; sin embargo es poco sabido cuál es la finalidad, y mucho menos la utilidad de estos hallazgos; puesto que, se publican los resultados, pero no se sabe de su aplicación o implicancia práctica en el contexto que ocupa a la presente investigación.

En el ámbito Institucional Universitario:

Por su parte, en el ámbito universitario los hechos expuestos, sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de derecho que se denominó “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2011).

Es así, que en el marco de ejecución de la línea de investigación referida, cada estudiante, en concordancia con otros lineamientos internos, elaboran proyectos e informes de investigación, cuyos resultados tienen como base documental un expediente judicial, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas en un proceso judicial específico; el propósito es, determinar su calidad ceñida a las exigencias de forma; asegurando de esta manera, la no intromisión, en el fondo de las decisiones judiciales, no sólo por las limitaciones y dificultades que probablemente surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, conforme afirma Pásara (2003), pero que se debe realizar, porque existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; no obstante será una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Segundo Juzgado Especializado de Familia de la ciudad de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete, que comprende un proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda; sin embargo al no haber sido apelada se elevó en consulta, como dispone la ley en estos casos, lo que motivó que la Sala Civil expida la Sentencia de Vista, donde se resolvió aprobar la sentencia consultada, declarando Fundada la demanda y desaprobando el extremo de la sentencia consultada en lo referente a que no hay bien que dividir entre los cónyuges; reformando este extremo, se tiene por fenecida la sociedad de gananciales, procediéndose a la liquidación de bienes sociales adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, con lo que concluyó el proceso.

Además, en términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue 03 de setiembre del 2012, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue 09 de agosto del 2016, transcurrió 03 años, 11 meses y 06 días.

Para resolver el problema planteado se trazó como objetivo general: Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativo, doctrinarios y jurisprudencial pertinentes en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete – Cañete. 2019.

Igualmente, para alcanzar el objetivo general se trazó objetivos específicos.

Respecto a la sentencia de primera instancia

Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.

Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.

Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.

Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.

Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

El presente trabajo se justificó; porque surgió de las evidencias existentes a nivel internacional y nacional, donde la administración de justicia no cuenta con la confianza de la población, siendo que muchas de ellas han obtenido una mala experiencia al momento de recurrir a los órganos jurisdiccionales, generando de esta manera sentimientos de inseguridad jurídica y críticas negativas sobre las decisiones por falta de motivación o claridad en lo que se resuelve.

Por lo expuesto, los resultados obtenidos en el presente trabajo, no pretende eliminar de manera inmediata la problemática existente en la administración de justicia, no obstante, se puede iniciar siendo que los resultados obtenidos, permitirá ser los cimientos para la toma de decisiones, en el ejercicio de la función jurisdiccional, siendo la finalidad principal contribuir en la transformación, mediante la utilidad y aporte que se obtendrá en el análisis de calidad de sentencias emitidas. De esta manera se pone énfasis en la utilidad de los resultados obtenidos; porque será

aplicado de forma inmediata, teniendo como destinatario especial todos los magistrados quienes tienen conocimientos que la sentencia o fallo judicial expedido solucionará un conflicto, evidenciándose en la mayoría de los casos su falta de compromiso y participación al servicio del Estado y población en general.

Por estos argumentos, es esencial que los magistrados, emitan resoluciones debidamente motivadas en hecho y derecho, asimismo debe sumarse otras exigencias como son: el compromiso, la concienciación, capacitación en técnicas de redacción, lectura crítica, actualización permanente en temas fundamentales, igual trato a los justiciables, etc, emitiéndose de esta manera sentencias, entendibles y accesibles para los sujetos procesales. La finalidad fundamental es contribuir desde las diversas jerarquías de la administración de justicia, a disminuir esa desconfianza social, revelada en las diversas encuestas a nivel nacional en la que se formulan diversas quejas y denuncias ya sea por falta de motivación en las sentencias, exceso en los plazos, corrupción, entre otras.

Finalmente, cabe destacar que el objetivo de este trabajo de investigación se encuentra previsto en el inciso 20, artículo 139 de la Constitución Política del Perú, en la que refiere textualmente que toda persona puede ejercer su derecho de analizar y criticar las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes

Colomer (2003) en España, realizó un estudio sobre la importancia de la motivación de las sentencias judiciales, lo cual conllevó a publicar su libro titulado *La Motivación de las Sentencias. Sus exigencias constitucionales y legales*, concluyendo que el control de legalidad se fundamenta principalmente en que todo Juez al respaldar su decisión judicial debe de verificar que: la norma seleccionada se encuentre vigente (validez formal), su constitucionalidad, es decir que la norma a aplicar no sea contraria a la Constitución; y respecto a la legalidad el Juez puede inaplicar leyes que sean contrarias a la Constitución (validez material). Asimismo, esta norma debe encontrarse acorde con el objeto del proceso judicial y resolver conforme a lo petitionado en la pretensión de la demanda. Es así que el juzgador debe motivar las sentencias conforme a los hechos probados por los justiciables en el proceso, los cuales aporten certeza en él, y respecto a la motivación jurídica se debe aplicar normas que amparen y respalden la decisión del magistrado, siendo que esta será contenida en una sentencia judicial.

González, J. (2006), en Chile, indagó: *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*, y sus resultados fueron: **a)** En el ordenamiento jurídico chileno la sana crítica, se ha transformado de un sistema secundario de valoración de la prueba, a un sistema que ha aperturado el camino a una variedad de trascendentales materias, y; probablemente se convierta en la regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. **b)** Entre sus principales elementos se encuentra: los principios de la lógica jurídica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente sólidos y la fundamentación de las decisiones. **c)** La manera como se ha empleado la sana crítica por los tribunales no puede seguir continuando, ya que desafortunadamente muchos jueces acogidos en este sistema no fundamentan las sentencias que emiten. Los resultados de esta práctica desmejoran el sistema judicial entre otros aspectos, siendo que desprestigia a los jueces, viéndose expuesto en la crítica por la parte perdedora de un proceso judicial, asimismo produce indefensión y obstaculización a los sujetos procesales para poder fundamentar recuso impugnatorio

ante las instancias superiores correspondientes, ya que no se tiene conocimiento sobre el razonamiento y fundamentación del juzgador.

Sarango, H. (2008), en Ecuador; profundizó su estudio en: *El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones/sentencias judiciales*; basándose en resoluciones expedidas en procesos judiciales culminados, sosteniendo el autor: **a)** Resulta indiscutible que todas las personas respeten el debido proceso y las garantías conexas con los derechos fundamentales; de no ser así, se transgrediría los cimientos del Código Político, es decir los derechos y garantías fundamentales que lo consagra. **b)** Se reconoce un extenso catálogo de garantías del debido proceso contenidas en: las cartas magnas, los pactos internacionales referentes a los derechos humanos, las legislaciones, las declaraciones y resoluciones internacionales; permitiendo a los sujetos procesales aplicarlos en los diversos procesos en los que se deban resolver asuntos relacionados a la protección de sus derechos y libertades fundamentales. **c)** El derecho nacional e internacional reconoce como una garantía fundamental al debido proceso legal -administrativo y judicial-, garantizando de esta manera el resguardo de los derechos fundamentales en todo proceso. **d)** Todos los países del mundo se encuentran compelidos a respetar los derechos humanos y derechos contenidos en la constitución, garantizar el debido proceso legal y el respeto a la dignidad de toda persona, ya sea en procesos de carácter constitucional, civil, penal, laboral, administrativo o de otra índole, lo cual compromete asegurar la protección de los derechos y libertades de los sujetos procesales, realizando solo restricciones necesarias y autorizadas por el ordenamiento jurídico. **e)** Actualmente constituye un reto, que los operadores judiciales se adecúen a la cultura del debido proceso y lo pongan en práctica en todos los procesos judiciales, sin excepción; debiendo reflejarse en su actuación judicial ética, imparcial e independiente, basándose en la normativa internacional de los derechos humanos y normativa constitucional. **f)** Sentencia debidamente motivada, el juzgador se encuentra obligado en adoptar determinados razonamientos, que justifique la decisión adoptada. **g)** Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable. **h)** Es de vital importancia que en nuestro país la motivación sea una característica general en los fallos de quienes, de una u otra manera, administran justicia y no una excepción,

como acontece incluso en los actuales momentos. Cabe resaltar que ha sido la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte de 1997 la que mantuvo una teoría doctrinaria respecto de la motivación, tal como se puede observar en los innumerables fallos expedidos por esta Sala. i) Se puede agregar, que es de exigencia y obligatorio cumplimiento la fundamentación de las resoluciones y fallos judiciales tanto para atender la necesidad de garantizar la defensa de las partes en el debido proceso, como para atender el respeto a uno de los pilares básicos del Estado de Derecho y del sistema republicano, que fundado en la publicidad de los actos de gobierno y de sus autoridades y funcionarios que son responsables por sus decisiones, demanda que se conozcan las razones que amparan y legitiman tales decisiones. Por ello, las resoluciones judiciales, para cumplir con el precepto constitucional requieren de la concurrencia de dos condiciones: por un lado, debe consignarse expresamente el material probatorio en el que se fundan las conclusiones a que se arriba, describiendo el contenido de cada elemento de prueba; y por otro, es preciso que éstos sean merituados, tratando de demostrar su ligazón racional con las afirmaciones o negaciones que se admitan en el fallo. Ambos aspectos deben concurrir simultáneamente para que pueda considerarse que la sentencia se encuentra motivada, de faltar uno de ellos, no hay fundamentación y la resolución es nula. El desafío actual constituye la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales y de los poderes públicos y su puesta en práctica de todos los procesos, con el fin de que se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. (...).

Azabache (2009) en el Perú, indagó sobre: *El Matrimonio y el Divorcio en el Perú y Alemania (Breve estudio de derecho comparado)*, concluyendo lo siguiente: a) Se debería descartar el divorcio sanción del Código Civil Peruano, siendo que ambos consortes son los personajes principales en un matrimonio y depende únicamente de ellos que este prosiga o termine. b) El divorcio sin culpable debería existir en el Código Civil peruano, en caso de invocarse el divorcio por una de las causales contenidas en el numeral 1 al 10. c) Los abogados deberían encargarse de la separación de cuerpos entre los consortes, de esta manera no existiría demasiada

carga procesal siendo que los magistrados solo verificarían si la demanda de divorcio se encuentra conforme a ley. d) La custodia de los hijos debería ser otorgada a las madres, no obstante, debería reconsiderarse esta posición en caso de que aquella sea declarada indigna, sufrir de alcoholismo, drogadicción, entre otros consumos de sustancias alucinógenas, lo que pondría en peligro el bienestar de la prole. e) El Estado debería brindar protección y asilo al cónyuge que sea víctima de maltrato familiar, asimismo otorgársele apoyo psicológico gratuito. f) En el Perú actualmente existe un gran porcentaje de convivientes homosexuales, por lo que debería aprobarse su unión ante la ley y realizarse las modificaciones que este conlleve. g) En lo concerniente a la separación convencional, el periodo de separación de cuerpos debería ser de dos años de manera ininterrumpida, ya sea en el caso de existencia de prole o ante la no existencia de aquella. h). En caso de que, en el periodo de separación de cuerpos exigido por el Código Civil Peruano, se de una reconciliación que conlleve a mantener relaciones sexuales, este no debería considerarse como una interrupción en el referido periodo, siendo que la terminología de plazo ininterrumpido exigido por la legislación peruana, ocasiona problemas psicológicos a los consortes, ya que les suprime de su derecho a la libertad para obtener el divorcio.

Martínez, M., Rendón, S., y Rodríguez, C. (1994), indagaron sobre *El Divorcio Como Causa Generadora De Desintegración Familiar*, siendo sus conclusiones: 1) Una de las consecuencias más resaltantes del divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, lo que conlleva a separar a los miembros del núcleo familiar, teniendo efectos en el aspecto jurídico y familiar, siendo este último de gran relevancia ya que en muchas ocasiones es la prole la más afectada ocasionando en diversos casos problemas emocionales, psicológicos, económicos, entre otros. 2) Legalmente comprobar el adulterio como una causal de divorcio es muy difícil y algo imposible de evidenciar. 3) El adulterio al ser difícil de demostrar, no debería ser considerado una causal de divorcio, conforme se encuentra estipulado en el Código Civil peruano, caso contrario se debería establecer un procedimiento o pruebas para evidenciar esta causal.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. Desarrollo de las Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1. Definición

Es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales, para reclamar la satisfacción de una pretensión mediante una sentencia (Couture, 2007).

Es un derecho abstracto que tiene toda persona para recurrir al órgano jurisdiccional mediante su pretensión, con la finalidad que el Estado solucione su conflicto de interés con relevancia jurídica a través de un debido proceso (Zumaeta, 2014).

Es un derecho público subjetivo, abstracto y autónomo que tiene toda persona para exigir al Estado la tutela jurisdiccional, pronunciándose mediante una resolución, sobre la pretensión expresada en su demanda o, en su caso, en su solicitud, resolviendo el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica, respectivamente.

El derecho de acción es un derecho inherente a todo sujeto, que faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional, con la finalidad de dar solución a la pretensión expresada en la demanda concreta.

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

El derecho de acción es un derecho público, subjetivo, abstracto autónomo:

- **Derecho público.-** porque el encargado de satisfacerlo y prestar tutela jurídica es el Estado, representado por el órgano jurisdiccional; por lo expuesto el sujeto pasivo del derecho de acción, es el Estado.
- **Derecho subjetivo.-** porque es inherente a todo sujeto de derecho por la sola razón de serlo.

- **Derecho abstracto.-** porque no se requiere de la existencia de un derecho material o sustancial que lo sostenga o impele.
- **Derecho autónomo.-** porque tiene reglas propias, requisitos, presupuestos, teorías explicativas sobre su naturaleza jurídica y normas reguladoras de su ejercicio.

2.2.1.1.3. Materialización de la acción

El ejercicio de la acción es inherente a todo sujeto de derecho y se materializa con la presentación de la demanda. La acción es ejercida ante los órganos jurisdiccionales con el fin de obtener un pronunciamiento sobre la pretensión estipulada en la demanda. La pretensión es un acto por el cual se busca que el magistrado reconozca algo con respecto a una cierta relación jurídica. Implica la afirmación de un derecho y la reclamación de la tutela jurídica para el mismo, sin embargo, ese derecho puede ser desestimado. Cuando estamos bajo ese supuesto, se encuentra permitido demandar el resarcimiento por los daños y perjuicios siempre y cuando el ejercicio del derecho de acción fue irregular o arbitrario, para lo cual, corresponde a los jueces decidir sobre los alcances y calificación de tal ejercicio. Si se acude a instancias superiores se continúa con el mantenimiento de la acción inicial durante toda la vía impugnatoria y sólo se agota con la ejecución de la sentencia (condena) por la vía jurisdiccional.

2.2.1.1.4. Alcance

Tradicionalmente la acción era concebida como el derecho material puesto en movimiento, como consecuencia de su violación, facultaba a su titular a reclamar ante la jurisdicción su respeto, apareciendo un nuevo estado, el estado de defensa al que se le denominó acción. Las nuevas corrientes procesales enarbolaron la idea de la acción como un derecho autónomo y diferente al derecho material. Muther señalaba a la acción como un derecho público subjetivo, dirigido contra el Estado y el demandado, Watch consideraba como un derecho público subjetivo dirigido contra el Estado frente al demandado, Chiovenda alegaba como un derecho potestativo contra el adversario y frente al Estado, Couture lo ubica como un derecho

constitucional en cuanto su petición se ejercita ante el Poder Judicial.

En lo que respecta a la finalidad que persigue la acción se presenta dos teorías: De la acción concreta y acción abstracta, la primera sostiene que la acción es el derecho a seguir obteniendo una sentencia favorable y la segunda asume que es el derecho de obtener una sentencia no necesariamente favorable, derecho que le pertenece a los que no tienen la razón.

La acción es un derecho subjetivo público que activa la jurisdicción mediante el proceso, materializado por el demandante a través de la demanda y por el demandado por la contradicción, produciendo una acumulación de pretensiones, de allí que se señala en el artículo 2 del Código Procesal Civil, que todo sujeto puede recurrir al órgano jurisdiccional correspondiente, solicitando la solución de un conflicto de interés o una incertidumbre jurídica, siendo este un derecho.

2.2.1.1.5. Regulación

La acción se encuentra regulado en el Título I, denominado Jurisdicción y Acción de la sección primera Jurisdicción, acción y competencia, comprendido en los artículos 2, 3 y 4 del Código Procesal Civil.

Precisamente, en el primer párrafo del artículo 2 del Código Procesal Civil señala que, por el derecho de acción todo ciudadano, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional correspondiente, interponer una demanda, con la finalidad que en el referido proceso judicial se otorgue una solución al conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica, mediante una sentencia o fallo judicial.

En el artículo 3 del código adjetivo los derechos de acción y contradicción en materia procesal civil no admiten limitación ni restricción para su ejercicio, sin perjuicios de los requisitos procesales previstos en el citado cuerpo legal.

2.2.1.2. La jurisdicción

2.2.1.2.1. Definición

Jurisdicción, es el poder – deber del Estado destinado a solucionar un conflicto de interés o incertidumbre jurídica en forma exclusiva y definitiva, a través de órganos especializados que aplican el derecho que corresponden al caso concreto, utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible, y promoviendo a través de ellas el logro de una sociedad con paz social en justicia (Monroy, 1993).

Es el poder que corresponde al Estado para resolver los conflictos que se susciten entre los particulares mediante la actuación de la Ley (Alzamora, 1995)

La jurisdicción es propia de la persona a quien el Estado ha conferido su ejercicio, no siendo posible la trasmisión a otra persona, radicando en la necesidad del respeto de los derechos de los ciudadanos y las leyes; por este motivo el Estado se encuentra organizado para satisfacer este fin.

La jurisdicción es la potestad de administrar justicia siendo el titular el Estado ejecutada mediante los órganos competentes del Poder Judicial, de conformidad a lo dispuesto por la ley, estableciéndose como el derecho inherente de los justiciables, con el objetivo de solucionar incertidumbres con relevancia jurídica, a través de una sentencia judicial firme o ejecutoriada.

2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción

La jurisdicción tiene elementos de los cuales puede considerar: Forma, Contenido y la Función. Tradicionalmente se han atribuido cinco elementos o componentes:

a) Notio.- es la facultad del Juez, encargado de administrar justicia, de conocer un determinado litigio.

b) Vocatio.- autoridad inherente del juzgador para administrar justicia, conminar el cumplimiento de comparecencia a las partes litigantes o terceros.

c) **Coertio.-** es la facultad del Juez, encargado de administrar justicia, de emplear medios coercitivos y necesarios para hacer que se cumplan sus mandatos.

d) **Iudicium.-** Es la facultad del Juez, encargado de administrar justicia, para dictar sentencia definitiva con efecto de cosa juzgada.

e) **Executivo.-** Es la facultad del Juez, encargado de administrar justicia, para hacer que la sentencia definitiva se cumpla, se ejecute, recurriendo incluso a la fuerza pública.

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional

Según Bautista, (2006) los principios son como directivas o líneas de matrices, dentro de las cuales se desarrollan las instituciones del Proceso, por los principios cada institución procesal se vincula a la realidad social en la que actúan o deben actuar, ampliando o restringiendo la esfera o el criterio de su aplicación.

2.2.1.2.3.1. Principio de unidad y exclusividad

Permite que la función jurisdiccional sea ejercida por jueces y magistrados, organizados por instancias e independientes entre sí, dedicados única y exclusivamente a ejercer funciones de naturaleza judicial, siendo incompatible con cualquier otra actividad pública y privada, a excepción de la docencia universitaria siempre que se ejerza fuera del horario de trabajo judicial. El Estado tiene la exclusividad de administrar justicia, a través de los jueces y magistrados, quien tiene el poder de solucionar la litis.

Por mandato constitucional y en representación del pueblo es el Poder judicial quien administra justicia en el Perú y ejerce la función jurisdiccional, no pudiendo comisionar o delegar la resolución de conflictos a terceras personas, ni aun a jueces que no hayan sido llamados por la ley a resolver un determinado conflicto de interés, con excepción de los tribunales militares y la arbitral.

La Constitución permite en algunas excepciones la jurisdicción arbitral. El arbitraje es un sistema de resolución de conflictos por el cual un tribunal arbitral, conformado por árbitros nombrados por cada una de las partes y de común acuerdo, tiene como finalidad resolver los litigios que existen entre ellas.

2.2.1.2.3.2. Principio de independencia jurisdiccional

Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

Es fundamental que los jueces sean totalmente independientes durante el proceso judicial hasta el momento de sentenciar. Si están sometidos a presiones, entonces ya no dictarán sentencias de acuerdo a su conciencia. Presionar a los jueces y tribunales para que resuelvan en tal o cual sentido es una grave ofensa a las leyes y un delito penalmente perseguible.

La única excepción al cumplimiento obligatorio de los trámites judiciales y de sus sentencias es el ejercicio del derecho de gracia, es decir, el indulto, la amnistía y otras formas como la conmutación de penas.

2.2.1.2.3.3. Principio de la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación (Rubio, 2016).

El presente principio está orientado a eliminar la corrupción, existente en nuestro

país, respetando las garantías del debido proceso y el derecho de defensa, antes del proceso y durante el.

2.2.1.2.3.4. Principio de publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley

Por este principio se interpreta que no debe existir justicia secreta, ni procedimientos ocultos, ni fallos sin antecedentes, ello no quiere decir que todo el proceso debe ser necesariamente público y que toda persona pueda conocer en cualquier momento los expedientes, existiendo ciertas excepciones establecidas expresamente por la ley, y generalmente ocurre cuando está de por medio la vida privada de las partes.

El órgano jurisdiccional debe asegurar a la comunidad que los procesos judiciales se desenvuelven en un ambiente de claridad y transparencia, lo que motiva que todas las actuaciones se realicen en actos públicos, a fin de evitar suspicacia por parte de los sujetos procesales o duda en cuanto a la imparcialidad del magistrado.

En el inciso 4 del artículo 139 de nuestra Carta Magna, contempla que todos los procesos deben ser públicos, salvos las excepciones que establece la misma ley, asimismo son públicos todos los procesos judiciales en la que se encuentra inmerso la responsabilidad de funcionarios públicos, los delitos realizados por los medios de prensa y los que abarcan a los derechos fundamentales contenidos en el citado marco constitucional.

2.2.1.2.3.5. Principio de motivación escrita de las resoluciones judiciales

Actualmente en el Perú es usual hallar fallos judiciales no entendibles, debiéndose a que los hechos materia de juzgamiento no se exponen claramente, o porque no se ha realizado una debida evaluación a los hechos en la sentencia expedida por el órgano jurisdiccional correspondiente.

Por este principio se entiende que toda resolución emitida por los jueces debe de justificar debidamente la decisión tomada en lo que respecta a los hecho y derecho

(ordenamiento jurídico) que hayan surgido en el expediente.

El principio de motivación tiene por finalidad justificar la decisión judicial, basándose en el razonamiento lógico, normas y el hecho histórico, es un instrumento que tiene por finalidad erradicar la arbitrariedad del poder y fortificar el Estado Democrático de Derecho.

El Juez, debe dar conocimiento sobre el impulso de la decisión adoptada, la cual debe contener motivación y argumentación judicial suficiente y coherente, obteniendo resoluciones justas y de calidad, que permitirá pasar cualquier examen o crítica a las resoluciones judiciales.

Es un deber de los jueces emitir resoluciones judiciales motivadas, en la cual se da solución a un proceso judicial mediante una sentencia escrita la cual debe expresar las razones objetivas que llevaron a tomar una determinada decisión; asimismo es un derecho de los justiciables ya que es necesario que tomen conocimiento cuales fueron los motivos de hecho y legales que fundamenta la decisión del Juez.

El principio de motivación de las resoluciones es una garantía constitucional exigible y vinculada con la debida administración de justicia representada por los magistrados, teniendo como finalidad proteger los derechos de los justiciables inmersos en procesos judiciales, emitiendo resoluciones judiciales que tienen conexión entre los hechos y el ordenamiento jurídico justificando la decisión resolutive.

Este derecho se encuentra previsto en el artículo 139, inciso 5 de la Constitución Política del Perú de 1993 vigente, estableciéndose como un principio y un derecho para poder administrar justicia.

2.2.1.2.3.6. Principio de pluralidad de la instancia

Principio aplicable a las decisiones judiciales que no han cumplido con resolver las expectativas de los litigantes que acudieron a las instancias judiciales en busca de

justicia; siendo así, el litigante interesado puede cuestionar el auto o fallo judicial, ante el mismo juzgador que lo resolvió, para luego ser remitida a la jurisdicción superior correspondiente.

Consiste en la posibilidad que tiene las partes de un proceso judicial, para invocar a la autoridad judicial superior de aquel que emitió la sentencia inicial, con la finalidad de que se emita nuevo fallo el cual puede dejar sin efecto el originario y/o confirmar, en cuanto a la forma como en el fondo; es decir recurrir a la siguiente instancia para cuestionar una sentencia que causa agravio a uno de los justiciables.

Este principio se encuentra previsto en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú de 1993 vigente, estableciéndose como un principio y un derecho constitucional.

2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley

En la actualidad la actividad judicial acredita que por mas minuciosas y casuísticas que puedan ser las normas, ningún orden jurídico puede prever la solución a la diversidad de casos que la realidad siempre cambiante plantea. Lo ideal es que el derecho se anticipe a determinadas situaciones, y se encuentre regulado antes, no obstante, existen situaciones cuya solución no señala la ley, ante esta situación el Juez deberá acudir a los principios generales y el derecho consuetudinario para administrar justicia con la finalidad de dar solución a los conflictos de interés o incertidumbre jurídica existente.

El inciso 8 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú vigente señala que, ante la existencia de vacíos o lagunas legislativas, las autoridades deberán recurrir a los principios generales del derecho y del derecho consuetudinario.

2.2.1.2.3.8. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso

Cabe señalar que por este principio el justiciable puede en cualquier etapa del

proceso exponer sus argumentaciones y hacer valer su derecho de defensa entre ella tenemos a: ser comunicado de la denuncia previa y detallada, facultad de elegir a un defensor, participar activamente en el proceso, entre otros. En este sentido, los litigantes procesales deben encontrarse en la posibilidad fáctica y jurídica para ser debidamente emplazados, escuchados y realizar su defensa mediante ofrecimiento de pruebas pertinentes, garantizándose de esta manera el derecho de la defensa.

2.2.1.3. La competencia

2.2.1.3.1. Definición

Son las facultades otorgadas al juzgador de acuerdo con la ley, para ejercer la función jurisdiccional en determinados conflictos de interés con relevancia jurídica. El objetivo de la competencia es hacer más efectiva y funcional la administración de justicia, por el cual el Estado procede a distribuir el poder jurisdiccional entre los distintos jueces, siendo que el Juez puede ejercer la función jurisdiccional solo en aquellos litigios para lo cual está facultado por ley.

Es la facultad que tiene cada Juez o magistrado de una rama jurisdiccional, para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de un cierto territorio. Asimismo, la competencia es la aptitud del Juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado (Echandía, 2002).

La Competencia es la facultad que tiene el Juez para conocer un pleito. Esta facultad está limitada por el grado y el lugar de la jurisdicción. Un Juez no puede conocer legítimamente, sino que pertenecen a la jurisdicción común y privada, civil o penal y el grado y el lugar que le corresponden. La diferencia que existe entre jurisdicción y competencia es que la primera es la facultad de la autoridad judicial para administrar justicia; y la segunda es la distribución de esta autoridad entre los diversos jueces (Arellano, 2012).

La competencia en la praxis es el conjunto de facultades que el Estado confiere a un específico juzgador para ejercer jurisdicción en procesos judiciales concretos,

facultándolo de acuerdo a ley; en un determinado territorio judicial.

2.2.1.3.2. Regulación de la competencia

El Código Procesal Civil regula la competencia en la Sección Primera Jurisdicción, acción y competencia, Título II Competencia, Capítulo I Disposiciones Generales, Capítulo II Cuestionamientos de la competencia, Capítulo III Competencia internacional.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil

La competencia en materia civil se encuentra regulada en el artículo 5 del Código Procesal Civil en la que indica que los órganos jurisdiccionales civiles deben conocer todos los asuntos contenciosos y no contenciosos a los que la ley no haya determinado en forma expresa una competencia. Ello guarda relación con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 6 del citado cuerpo de leyes, en la que señala claramente que la competencia sólo puede ser señalada por ley.

2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio

El expediente judicial de estudio es sobre Divorcio por Separación de Hecho, correspondiendo la competencia al Juzgado de Familia, en el Distrito Judicial de Cañete, así lo establece:

El inciso a) del artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), refiere que a los juzgados de familia les compete conocer, en materia civil: las pretensiones concernientes a las disposiciones generales del Derecho de Familia y a la sociedad conyugal, comprendidas en las Secciones Primera y Segunda del Libro III del Código Civil Peruano y en el Capítulo X del Título I del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes (Polando, 2002).

A su vez, el inciso 2 del artículo 24 del código adjetivo, hace mención expresa de la Competencia Facultativa, consistiendo en que a elección del demandante es competente el Juez del último domicilio conyugal, tratándose de nulidad de matrimonio, régimen patrimonial del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y

patria potestad. Lo que significa que en materia de divorcio será competente el Juzgado de Familia situado en el último domicilio conyugal y en caso de existir varios recaerá en el que esté de turno cuando se interponga la demanda.

2.2.1.4. La pretensión

2.2.1.4.1. Definición

La pretensión es la declaración de voluntad o petición del demandante, contenida en la demanda, dirigida contra su adversario e interpuesta ante el Juez. Es un acto por el cual se busca que el Juez como representante del Estado reconozca lo peticionado mediante una sentencia. En realidad, estamos frente a la afirmación de un derecho y a la reclamación de la tutela jurídica para el mismo.

La pretensión es la petición del litigante, aquella que no se dirige al Estado (o al Juez) sino a un sujeto de derecho (demandado), presentada ante el órgano jurisdiccional correspondiente. Si el sujeto (activo) del derecho no tuviera ninguna pretensión que deducir, seguramente no ejercería el derecho de acción (por más abstracto que este sea), pues nada tendría que solicitar.

Al hablar de pretensión material se hace referencia al petitorio fuera del proceso que al no lograr que tal hecho se realice el titular puede optar por el camino de la jurisdicción. Esto significa que el titular de una pretensión material, haciendo uso de su derecho de acción puede convertirla en pretensión procesal, la que no es otra cosa que la manifestación de voluntad por la que un sujeto de derecho exige algo a otro a través del Estado representado por sus órganos especializados, con la finalidad de dar solución a los conflictos.

2.2.1.4.2 Acumulación de pretensiones

Es la unión de dos o más pretensiones en un solo proceso, con la finalidad de ser resueltas por el mismo Juez y en una sola sentencia con un solo criterio, fundamentándose en la economía procesal siendo que en un solo fallo se resolverá diversos temas vinculados; y asimismo impedir que una misma cuestión sea

dictaminada de distinta manera en los diferentes procesos.

2.2.1.4.3. Regulación

El Código Procesal Civil regula la acumulación en el Capítulo V denominado Acumulación, del Título II Comparecencia al proceso, de la Sección Segunda Sujetos del proceso en los artículos 83 al 91.

2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio

El expediente judicial en estudio, es un proceso de conocimiento, siendo su competencia el Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Cañete, materia Divorcio por causal de separación de hecho, siendo las pretensiones por el actor o demandante: a) La declaración judicial del divorcio, disolución del vínculo matrimonial; y b) Disolución y división de la sociedad de gananciales; posteriormente la parte demandada presentó su contestación de demanda alegando como pretensiones: a) Pensión de alimentos en favor de su hija y ella, b) Ser declarado sus hijos propietarios del bien inmueble adquirido por sociedad de gananciales; y c) Pago indemnizatorio por ser cónyuge perjudicado.

2.2.1.5. El proceso

2.2.1.5.1. Definición

Es el conjunto de actos procesales entrelazados recíprocamente, realizados por los elementos activos del proceso (Juez y las partes procesales) de un determinado proceso judicial, teniendo como finalidad la solución de un conflicto jurídico; dichos actos se inician desde el momento de la interposición de la demanda finalizando con la ejecución de la sentencia.

El proceso es un conjunto de actos encaminados a la resolución del conflicto; imponiendo a las partes procesales una conducta jurídica, y a la vez brindando tutela jurídica.

Es la sucesión de actos jurídicos debidamente concatenados entre sí

desenvolviéndose progresivamente conforme al orden legal trazado, con el objeto de que mediante la actuación de la ley se dirime la controversia que será plasmada en una sentencia emitida por el Juez competente teniendo la autoridad de cosa juzgada.

2.2.1.5.2. Funciones del proceso

En opinión de Couture (2002), el proceso cumple las siguientes funciones:

2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso

El fin es la única explicación de la existencia del proceso, el cual es resolver o eliminar una incertidumbre jurídica, sometidos al órgano jurisdiccional respectivo.

Su fin es privado y público, es decir dual, entendiéndose que, al satisfacer el interés individual contenido en el conflicto, se satisface al mismo tiempo el interés social, esto es, que se asegura de forma contundente el efectivo ejercicio del derecho, mediante la jurisdicción.

El proceso tiene un fin de naturaleza privada pero también de naturaleza pública, pues más allá de la satisfacción personal del individuo, persigue la realización del derecho y el afianzamiento de la paz social (Domínguez, 2000).

2.2.1.5.2.2. Función privada del proceso

El actor recurre al órgano jurisdiccional respectivo con la finalidad de iniciar el proceso con una demanda, cuya finalidad es la satisfacción de sus intereses legítimos. El proceso es eminentemente privado, siendo que el derecho sirve al individuo, y tiende a satisfacer sus aspiraciones. Configurado como una garantía individual, el proceso (civil o penal) ampara al individuo y lo defiende del abuso de la autoridad del Juez.

2.2.1.5.2.3. Función pública del proceso

Todo proceso está conformado por un conjunto de actos, cuyo autores son los justiciables y el Estado que está representado por el magistrado, quienes participan respetando los principios y formalidades establecidos en el sistema para llevar a cabo

el proceso judicial, teniendo un inicio y final; generándose su inicio cuando se manifiesta una controversia o incertidumbre jurídica, acudiendo las personas al respectivo órgano jurisdiccional en búsqueda de tutela jurídica, concluyendo con una sentencia favorable o contradictoria.

La función pública está debidamente representada por la administración de justicia que tiene por finalidad lograr la paz social, consistiendo la función individual en la búsqueda de solución de un conflicto de interés que se presenta entre las partes procesales (Liebman, 1990).

2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional

Se considera que, en el proceso judicial, la tutela de derecho es un instrumento idóneo que permite a las personas puedan acudir a los órganos jurisdiccionales, cuando consideren que se ha lesionado o violado un derecho, garantizando de esta manera el respeto de nuestros derechos constitucionales.

El proceso como garantía constitucional, tiene como finalidad defender la supremacía de la Constitución, expresándose en un proceso constitucional necesariamente.

El Estado crea mecanismos para garantizar a los ciudadanos que durante el proceso judicial se respetará los derechos fundamentales de las personas, asegurando que de configurarse una amenaza o infracción que lesionen el derecho de la persona este va a ser sancionado.

2.2.1.5.4. El debido proceso formal

2.2.1.5.4.1. Definición

Conocido como el debido proceso adjetivo, consiste en un derecho primordial y complejo que goza toda persona, para exigir al juzgador, quien es representante del Estado, un proceso justo, respetando los derechos fundamentales de toda persona, sin excepción. Está conformado por los principios y derechos que tiene toda persona a que se ventile y se resuelva su incertidumbre jurídica con justicia respetando las

necesarias garantías legales.

Consiste en el respeto y cumplimiento de todas las garantías procesales durante el desarrollo del procedimiento judicial o administrativo, con la finalidad de proteger sus derechos a las partes procesales que se encuentran en un litigio; asegurando de esta manera la expedición de una sentencia justa y sin arbitrariedad (Ledesma, 2012).

El debido proceso formal consiste en un conjunto de principios y derechos que corresponden a las partes procesales, debiendo cumplirse durante todo el proceso; derechos que tienen las partes a que el proceso se lleve a cabo y se resuelva la controversia respetando las garantías legales en cada momento.

El debido proceso formal se entiende como un conjunto de principios y derechos que deben ser equitativas, imparciales, veraces para las partes judiciales intervinientes durante toda la secuela de un proceso judicial determinado.

2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso

El debido proceso es aplicado en procesos de ámbito civil, penal, laboral e incluso administrativo. Ahora bien, para calificar que en un determinado proceso, se ha cumplido con aplicar la garantía del debido proceso es exigible que se otorgue a toda persona la libertad de alegar su defensa, probar su referida inocencia y concluir con una sentencia debidamente motivada en hechos fácticos y jurídicos. Para llevar a cabo un debido proceso los justiciables deben ser notificados desde el inicio del proceso, por lo que es de mucha importancia que exista un sistema efectivo de notificaciones a efectos de no vulnerar el derecho de defensa del individuo y demás derechos fundamentales y así poder hablar de un debido proceso.

En el presente trabajo los elementos del debido proceso formal a considerar son:

2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente

El Juez es la máxima autoridad en un proceso judicial, teniendo como función principal administrar justicia de manera independiente, responsable e idónea.

Un Juez será independiente cuando administra justicia de manera imparcial, fundamentando su decisión en los hechos y ordenamiento legal, al margen de cualquier influencia, presión o amenaza que venga de una persona, grupo de personas o funcionario público.

El juzgador debe ser responsable, refiriéndose al acto de emitir una sentencia pues esta conlleva niveles de responsabilidad al actuar de manera arbitraria, lo cual puede conllevar a una responsabilidad penal, civil y administrativa.

El Juez será competente cuando ejerce la función jurisdiccional que le fue encomendada de conformidad con la ley, es decir respetando la Constitución, las leyes, las reglas que determinan la competencia de los juzgadores y la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El ejercicio de la función jurisdiccional se encuentra reconocido en el inciso 2 del artículo 139, de la Constitución Política del Perú.

2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido

Se asegura a los justiciables, su derecho a la defensa siendo que se realiza el traslado válido de la demanda, asimismo se otorga un plazo de conformidad a lo establecido en la norma procesal para realizar su defensa. Se debe asegurar que el justiciable tome conocimiento mediante la notificación de la demanda y proceda a realizar su legítimo derecho a la defensa.

El emplazamiento consiste en notificar al demandado sobre el proceso judicial interpuesto en su contra, estableciéndose desde el momento de la notificación válida una relación procesal.

El emplazamiento es un acto procesal por el cual la autoridad jurisdiccional realiza el requerimiento a la parte demandada, para que esta comparezca dentro del plazo establecido y participe idóneamente como sujeto procesal. Con el emplazamiento se

ejercita el derecho a la defensa ante el titular del órgano jurisdiccional.

2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia

Este derecho no solo consiste en ser debidamente emplazado; pues mediante este derecho se busca garantizar que cada uno de los justiciables que forman parte de un proceso judicial, pueda ofrecer de manera escrita o verbal sus razones de hecho y fundamento legal que consideren pertinentes, a efectos que el magistrado resuelva la controversia en la que se encuentren como parte procesal.

Las partes del proceso tienen el derecho a que el Juez los oiga oralmente, y a la vez a las exposiciones escritas que se presentan durante el proceso, en su debido momento de acuerdo a ley.

El derecho a ser oído es un derecho constitucional que forma parte del debido proceso, debiendo ser ejercido de acuerdo a las normas establecidas en el proceso judicial.

Cuando hablamos del derecho a ser oído estamos hablando específicamente del Derecho a la defensa siendo este un derecho constitucional y a la vez uno de los elementos más importantes del debido proceso.

2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria

Los justiciables de un proceso judicial tienen el derecho de aportar todos los instrumentos o medios probatorios obtenidos de forma legal, debiendo producir convicción judicial que será relevante para el esclarecimiento de los hechos alegados, asimismo ser determinante en la sentencia emitida por el Juez; por lo cual privar de este derecho se estaría atentando con el debido proceso.

Los medios probatorios presentados en su debida oportunidad e idoneidad del proceso deben producir convicción al juzgador, lo cual se verá contenido en la sentencia; por lo cual negar a los justiciables de este derecho implica transgredir el debido proceso.

Los medios de pruebas para poder adquirir relevancia o pertinencia deben mostrar idoneidad, para producir argumentos relativos al hecho que integra su objeto; debiendo este medio de prueba tener cierta compatibilidad con la estructura del hecho a probar; de no ser así, la prueba demostrará impotencia ab initio y será inadmitida.

2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado

Derecho constitucional que tiene toda persona a ser asesorado por un abogado defensor de su elección o defensor de oficio, a ser informado detalladamente de las imputaciones o pretensiones formuladas en su contra, tiempo prudente para la preparación de su defensa, entre otras cosas.

Este derecho consiste en ser debidamente informado de la pretensión formulada por el litigante contrario o acusación que se le atribuye, derecho a declarar en su idioma de origen debiendo ser asistido por un traductor, duración razonable del proceso y especialmente a contar con la asistencia y defensa de un letrado.

Este derecho se encuentra previsto en nuestro ordenamiento Constitucional en el inciso 14 del artículo 139, refiriendo: El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con su defensor de su elección y a ser asesorado por este desde que es citado o detenido por cualquier autoridad (Constitución Política del Perú de 1993).

2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente

Previsto en el inciso 5, del artículo 139 de la Constitución Política del Perú vigente; en la cual se establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

La sentencia es considerada como un acto racional, es decir es el resultado lógico que implica un juicio fáctico y jurídico, siendo expresado en la decisión o fallo judicial, la misma que es sometida a reglas racionales y lógicas comprendidas en la ley, accediendo de esta manera a controlar la justificación o racionalidad de la sentencia. En otras palabras, es la ley que examina la racionalidad en una decisión judicial, prevé la regulación y limitación de la actividad jurisdiccional, regula la competencia de los órganos jurisdiccionales, indica el procedimiento, determina los plazos, y establece la actuación del juzgador; siendo así, la motivación se transforma la contrapartida a la libertad de decisión concedida al juzgador mediante ley. (Colomer, 2003).

La sentencia debe ser fundada en derecho, es decir respetando los derechos previstos en la Carta Fundamental del Perú y normas legales vigentes, debiendo tener fundamento jurídico.

La motivación de la sentencia consiste en justificar razonadamente, mediante fundamentos fácticos probatorios y jurídicos el pronunciamiento de fondo del juzgador; emplazando los argumentos de hecho y derecho que dieron lugar a una decisión jurídicamente aceptable.

Una sentencia razonable consiste en que la decisión del Juez debe contener normas aplicables al caso y su correcta interpretación, tomando en cuenta no sólo una ley particular, sino el ordenamiento jurídico en su conjunto.

La sentencia debe ser congruente, es decir que el juzgador no puede emanar un fallo judicial ultra petita (cuando se concede más de lo petitionado), ni extra petita (cuando se agrega una pretensión no requerida), y tampoco citra petita (cuando se omite alguna de las pretensiones solicitadas); lo que acarrearía incidir en un vicio procesal, ameritando la subsanación o nulidad de la decisión judicial, dependiendo del caso.

La motivación en una resolución tiene como finalidad que las partes tomen conocimientos cuales fueron los fundamentos y el razonamiento del Juez que determinó la decisión judicial; la misma que puede ser impugnada cuando unas de las partes no están de acuerdo con lo sentenciado por el Juez. Esta motivación debe estar basada en un razonamiento lógico, en fundamentos jurídicos y de hechos, asimismo la decisión debe ser coherente con el petitorio.

2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control constitucional del proceso

El derecho a la instancia plural reconoce la variedad de etapas en que se componen el proceso judicial y la garantía procesal de recurrir a ellas. Las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo de ley, en una instancia superior. La interposición de un medio de impugnación constituye un acto voluntario de las partes procesales, lo resuelto en segunda instancia constituye una cosa juzgada. Su impugnación sólo procederá según los casos previstos en la ley (Chanamé, 2014).

El derecho a la instancia plural permite que la parte procesal que está en desacuerdo con la sentencia solicite que aquella sea revisada por el órgano jurisdiccional superior jerárquico de quien emitió la sentencia, con la finalidad que; sea anulada o revocada en su totalidad o parcialmente.

2.2.1.6. El proceso civil

2.2.1.6.1. Definición

Son diversos actos procesales sucesivos unidos por la relación de causalidad que se realizan en cada instancia civil, los cuales concatenados buscan la preclusión procesal para culminar el proceso con una sentencia. (Chanamé, 2014).

Por consiguiente, el proceso civil es un conjunto de actos ordenados sucesivamente, que se presenta ante la existencia de una pretensión, contenida en el derecho privado, llevado a cabo ante el órgano jurisdiccional correspondiente, quien tiene la potestad jurisdiccional para resolverlo (Peyrano, 2003).

El proceso civil es la herramienta procesal en el cual se va a dar solución a la controversia del proceso, consistiendo en actos regulados por los principios y normas jurídicas que son claras y precisas.

El proceso civil es un conjunto de actos procesales concatenados entre sí, de forma ordenada, llevados a cabo por los sujetos procesales, orientados a obtener un pronunciamiento jurisdiccional válido que solucione una controversia o incertidumbre jurídica, aplicando debidamente la ley en el ámbito civil y así lograr la armonía entre las partes.

2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil

Los principios procesales sustentan la esencia del proceso judicial y son indispensable para su existencia, encontrándose aquellos previstos en el título preliminar del código adjetivo, consistiendo en los siguientes:

2.2.1.6.2.1. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

Es un derecho inherente a toda persona por el solo hecho de serlo, consiste en el derecho a acceder al proceso judicial, que su pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso respetando las garantías de un debido proceso que permita ser oído, alegar, probar e impugnar los hechos y las argumentaciones jurídicas pertinentes; obteniendo una sentencia fundada en derecho, que puede ser favorable o adversa a las pretensiones formuladas.

Derecho fundamental que goza toda persona para recurrir a los órganos jurisdiccionales correspondientes, a efectos de dirimir un conflicto de interés, respetándose durante el proceso sus derechos constitucionales y correspondiendo al Juez competente emitir un pronunciamiento debidamente motivado.

2.2.1.6.2.2. Principio de dirección e impulso del proceso

Por el principio de dirección judicial del proceso el Juez asume un papel muy importante en el proceso judicial, siendo que es aquel quien encamina el proceso e inclusive suscita los actos procesales necesarios a fin de promover el proceso,

esclarecer los hechos, crearse una convicción de los mismos y consecuentemente resolver el conflicto de intereses mediante una sentencia.

Respecto al principio de impulso del proceso, se encuentra conexas a las facultades y deberes del Juez, consistiendo en que una vez el magistrado haya tomado conocimiento del proceso judicial debe impulsar su continuación, bajo su responsabilidad, sin necesidad que las partes procesales soliciten hacerlo. Asimismo, existe casos exceptuados de este principio explícitamente señalados en el Código Procesal Civil.

2.2.1.6.2.3. Principio de integración de la norma procesal

Por este principio el Juez debe atender la finalidad concreta del proceso que es resolver la controversia o incertidumbre jurídica; no dejando de administrar justicia ante vacíos o defectos existentes en la normatividad del Código Procesal Civil, en cuyo caso el magistrado debe aplicar los principios generales del derecho procesal, doctrina procesal, jurisprudencias procedentes por los órganos jurisdiccionales especialmente emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República.

2.2.1.6.2.4. Principios de iniciativa de parte y de conducta procesal

El principio de inicio de parte se entiende que un proceso judicial debe ser iniciado por las partes procesales y en ningún caso a oficio del magistrado, no debiendo el Juez ir más allá del petitorio ni basarse en hechos diversos a los invocados por los justiciables en el respectivo proceso. Al recurrir una de las partes a la Administración de Justicia para resolver una controversia o incertidumbre jurídica, planteada en la respectiva demanda y contestada por el adversario, el magistrado deberá emitir pronunciamiento acorde con las pretensiones peticionadas, de no ser así el Juez estaría desconociendo sus funciones.

Respecto al principio de conducta procesal consiste en que las partes del proceso deben actuar con lealtad probidad y buena fe, siendo así si una de las partes transgrede esta disposición será susceptible a una sanción, previamente el Juez hará de conocimiento a los litigantes sobre este mal proceder antes de imponer la sanción

correspondiente.

2.2.1.6.2.5. Principios de inmediación, concentración, economía y celeridad procesales

Principio de Inmediación consiste en que el Juez del proceso tiene contacto directo con los justiciables a lo largo del proceso. El magistrado personalmente dirige la actuación de los medios probatorios ofrecidos, creando convicción de la verdad de los hechos expuestos en la demanda, permitiendo de esta manera emitir una sentencia debidamente motivada. Conforme a lo establecido en el artículo 50 del Código Procesal Civil indica que el Juez que inicie la audiencia de prueba concluirá el proceso, esto es debido a la relación existente del Juez y los justiciables durante las actuaciones de los medios probatorios ofrecidos por las partes.

Principio de concentración radica en llevar a cabo toda la actividad procesal, en la menor cantidad posible de actos, eliminando trámites de diligencias innecesarias, contribuyendo a la aceleración del proceso. Es así que la actuación de medios probatorios debe realizarse en un solo acto, mejorando la convicción del Juez en los hechos expuestos en la demanda y evitando de esta manera pérdida de tiempo valioso.

Principio de economía procesal está referido a que el juzgador debe llevar a cabo los procesos judiciales de forma ágil, rápido y efectivo, ahorrando de esta manera tiempo, gasto y esfuerzo; siendo que los justiciables requieren que su conflicto se resuelva en el menor tiempo posible, sin dilataciones ni pérdidas de tiempo en diligencias sin relevancia para el caso; respecto a los gastos procesales se procura que no sean exorbitantes para que las personas que tengan conflictos con relevancia jurídica puedan recurrir a los órganos jurisdiccionales, a petitionar la solución de acuerdo a ley. Finalizando en la economía de esfuerzo se debe evitar realizar actos innecesarios, que no contribuyen en la solución o esclarecimiento de los hechos controvertidos, en el respectivo proceso judicial.

El principio de celeridad procesal hace referencia al tiempo, la perentoriedad o la

improrrogabilidad de los plazos, evitando dilataciones maliciosas que hagan prolongar los procesos de manera innecesarias, desaprovechando tiempo valioso de los justiciables y el magistrado.

2.2.1.6.2.6. Principio de socialización del proceso

Este principio consiste en que el magistrado no debe realizar actos de desigualdad en contra de alguno de los justiciables que recurre al órgano jurisdiccional. El Juez es una persona proba que respeta el derecho a la igualdad de personas ante la ley, no permitiendo la discriminación por sexo, raza, religión idioma o condición social, política o económica.

2.2.1.6.2.7. Juez y derecho

El juez en todo proceso judicial debe aplicar la norma jurídica que corresponda a efectos de resolver una situación jurídica; aunque éste no haya sido invocado por los justiciables o haya sido alegada de forma equívoca.

El Juez debe resolver de acuerdo a la pretensión realizada en la demanda y motivar su decisión en normas vigente y hechos que hayan sido alegados por las partes. El Juzgador no tiene la potestad para sentenciar sobre puntos no demandados, ni probados, no pedidos, ni omitir pretensiones demandadas, de ser así estaría cayendo en incongruencia procesal.

2.2.1.6.2.8. Principio de gratuidad en el acceso a la justicia

Todas las personas pueden acceder al servicio de justicia gratuitamente, aunque existen algunas limitaciones como las costas, costos y multas cuyo pago es impuesto a las partes en los casos que correspondan. Al referirnos de costas son los pagos realizados por las tasas judiciales, honorarios de los órganos de auxilio judicial y demás gastos judiciales; mientras que los costos del proceso son los honorarios del abogado de la parte vencedora, más un cinco porciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial; y la multa que constituye una sanción económica impuesta por el Juez a los litigantes y fijado por el Código Procesal Civil en sus artículos 420 al 423.

Como se aprecia el acceso a la justicia no es gratuito, por lo que el Código Procesal Civil ha determinado la institución de auxilio judicial que es otorgado a las personas naturales que para cubrir los gastos del proceso ponen en riesgo su subsistencia y de quienes dependen de ella. El citado cuerpo de leyes también ha previsto la exoneración de pago de tasas judiciales en los procesos de alimentos, siempre que el valor de la pensión alimenticia no exceda las 20 unidades de referencia procesal. Lo antes señalado hace posible que personas de bajos recursos económicos puedan acceder a la justicia.

2.2.1.6.2.9. Principios de vinculación y de formalidad

El principio de vinculación enseña que las normas procesales atendiendo obligatoriamente a su naturaleza de derecho público, usualmente tienen carácter imperativo, salvo que las mismas normas señalen que algunas de ellas no tienen tal calidad. Es decir, son de derecho público, pero no necesariamente de orden público, normalmente obligan, salvo que ellas mismas señalen su naturaleza facultativa.

Las formalidades procesales son de imperativo cumplimiento, sin embargo, el Juez está facultado por el principio de elasticidad a ajustar la exigencia de cumplir con las formalidades a los fines del proceso: la solución del conflicto de intereses o la eliminación de incertidumbre con relevancia jurídica y en consecuencia a la paz social.

El principio de vinculación exige que el órgano jurisdiccional solucione un conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, el cual ha sido petitionado conforme a ley; el principio de formalidad ampara el cumplimiento de las formas y etapas establecidas en el proceso; asimismo las formalidades señaladas en el Código Procesal Civil son imperativas, sin embargo, el Juez adecuará la exigencia al logro de sus fines del proceso cuando no se señale una formalidad determinada de un acto procesal.

2.2.1.6.2.10. Principio de doble instancia

El principio de doble instancia constituye una garantía del debido proceso, atribuye

competencia a un órgano jurisdiccional para conocer en primera instancia y a otro órgano (colegiado) para conocer en segunda instancia. En segunda instancia revisa las decisiones de los magistrados de primera instancia siempre y cuando uno de los justiciables hubiese interpuesto oportunamente el correspondiente medio impugnatorio.

Principio mediante el cual una de las partes procesales puede cuestionar una sentencia ante el órgano jurisdiccional de mayor jerarquía, quien tiene la facultad de revocar o confirmar lo originalmente dispuesto. Constituye una garantía para los ciudadanos ya que, al verificar un error en la decisión judicial de primera instancia, es elevada a un colegiado especializado con la finalidad de ser nuevamente analizado.

2.2.1.6.3. Fines del proceso civil

Los fines del proceso civil se encuentra previsto en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, en el cual textualmente indica: “El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso 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” (Código Procesal Civil, 1993).

El proceso civil en sentido general tiene como finalidad dar solución a la controversia o incertidumbre jurídica puesta a consideración del órgano judicial, cumpliendo el proceso de esta forma su función privada que es el de satisfacer el interés individual. El proceso civil tiene como fin que las partes obtengan sus derechos, que mediante una sentencia firme y consentida se resuelva la controversia o incertidumbre jurídica y especialmente mantener la paz social.

2.2.1.7. Proceso de conocimiento

2.2.1.7.1. Definición

El proceso de conocimiento en nuestra legislación contiene plazos amplios,

audiencias independientes, pretensiones de naturaleza compleja, mayor cuantía, actuación probatoria ilimitada, reconvencción y los medios probatorios extemporáneos. En la actualidad se ve la necesidad de reducir la excesiva duración de este tipo de proceso (Burgos, 2007).

Proceso en el cual se resuelve una controversia sometida por la voluntad de las partes judiciales al órgano jurisdiccional competente, tramitándose hechos dudosos y derechos contrapuestos, los cuales deben ser resueltos por el magistrado declarando a quien compete el derecho cuestionado o la cosa litigiosa. Se caracteriza porque existe oposición en las pretensiones de cada una de las partes del proceso.

El proceso de conocimiento es un proceso eminentemente declarativo, amplio de acción y contradicción ilimitada, donde las partes ponen en conocimiento del Juez sus pretensiones debidamente fundamentadas para ser analizadas desde su origen, y que teniendo en cuenta su naturaleza son complejos por la concurrencia de varios demandados y/o pretensiones o sea depuro derecho o de mayor cuantía, representando una herramienta que respalde el debido proceso (Rodríguez, 2005).

Se puede tramitar en el proceso de conocimiento asuntos contenciosos que no tengan vía procedimental propia o sean complejas sus pretensiones, de conformidad con el artículo 475 del Código Procesal Civil. En el Proceso de conocimiento se lleva a cabo: la etapa postulatoria, el acto del saneamiento, la audiencia conciliatoria, la audiencia de pruebas, la formulación de los alegatos, y la sentencia. Siendo competente en primera instancia los Juzgados Civiles o Juzgados Mixtos.

El proceso de conocimiento es la actividad jurisdiccional por el cual el Juez toma conocimiento a través de la información proporcionada por las partes procesales sobre el asunto en litigio, incurriendo en el magistrado el deber de poner fin a la controversia mediante una sentencia definitiva conforme a lo establecido por ley; garantizando la paz social.

2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el proceso de conocimiento

Conforme lo dispone el artículo 475 del Código Procesal Civil, se tramitan en proceso de conocimiento ante los Juzgados Civiles:

1. Los asuntos contenciosos que no tengan una vía procedimental (propia), no estén atribuidos por ley a otros órganos jurisdiccionales y, además, cuando por su naturaleza o complejidad de la pretensión el Juez considere atendible su tramitación en la referida vía procedimental.
2. Los asuntos contenciosos cuya estimación patrimonial del petitorio sea mayor de mil Unidades de Referencia Procesal.
3. Los asuntos contenciosos que son inapreciables en dinero (extrapatrimoniales) o en los que hay duda sobre su monto, y siempre que el Juez considere atendible la procedencia de la vía procedimental en mención.
4. Los asuntos contenciosos en los que el demandante considere (lógica y jurídicamente) que la cuestión debatida sólo fuese de derecho.
5. Los asuntos contenciosos que la ley señale.

2.2.1.7.3. El divorcio en el proceso de conocimiento

Conforme a lo previsto en el Capítulo II denominado Disposiciones Especiales; sub capítulo 1º: Separación de cuerpos o Divorcio por Causal, norma contenida en el artículo N° 480 del Código Procesal Civil, el proceso de divorcio por las causales previstas en el artículo 333 del Código Civil, corresponde tramitarse en el proceso de conocimiento con las particularidades reguladas en dicho subcapítulo, (Cajas, 2011).

El divorcio consiste en la disolución del vínculo matrimonial entre los esposos, por causas establecidas en el Código Civil artículo 333, señalado por sentencia judicial. La disolución conllevará a modificaciones en el estado civil, régimen jurídico de los bienes gananciales, y efectos en la patria potestad sobre los hijos.

El divorcio, es una pretensión que corresponde tramitarse en el proceso de conocimiento, solo se impulsará a pedido de parte, por tratarse de una pretensión de carácter privado.

2.2.1.7.4. Las audiencias en el proceso

2.2.1.7.4.1. Definición

La audiencia es un acto jurídico procesal a través del cual el Juez participa en forma directa, inmediata y personalísima, con la concurrencia de los justiciables; dicho acto se realiza de forma oral y se actúa aquellos medios probatorios brindados por las partes o decretados de oficio por el Juez, teniendo como propósito demostrar la veracidad o falsedad de las afirmaciones del sujeto activo y pasivo del proceso, y de establecer convicción en el magistrado.

El Juez tiene un rol protagónico en las audiencias de pruebas, será el magistrado quien dirija personalmente el acto, no limitándose en sólo observar la actividad de las partes, sino que personalmente investiga los hechos haciendo uso de los medios que tiene a su alcance, la finalidad de este acto procesal es formar convicción en el Juez, para así resolver el conflicto de interés o incertidumbre jurídica.

2.2.1.7.4.2. Regulación

El Código Procesal Civil Peruano establece en su artículo 478, inciso 10 y artículo 468, que en el proceso de conocimiento la audiencia de pruebas se realiza dentro de los cincuenta días desde que se fijaron los puntos controvertidos por el Juez. El referido Código adjetivo en el artículo 202 establece que el Juez personalmente dirige la audiencia de prueba, bajo sanción de nulidad, siendo indelegables. Sobre lo referido anteriormente, el artículo 151 del mismo cuerpo normativo prescribe que si las actuaciones judiciales se deben realizar fuera de la competencia territorial de Juez, este encargará su cumplimiento al magistrado que corresponda mediante exhorto, obteniendo el Juez exhortado atribuciones para aplicar apremios que permite el Código Procesal Civil, asimismo el exhorto puede ser dirigidos a los cónsules del Perú que tienen las mismas atribuciones del Juez, salvo el uso de apremios. Finalmente, es preciso indicar que en el último párrafo del artículo 50 del referido cuerpo legal, indica que el Juez que inicia la audiencia de prueba concluirá el proceso, a excepción que el magistrado sea separado o promovido, en este caso el magistrado sustituto podrá ordenar mediante resolución debidamente motivada la repetición de las audiencias de pruebas.

2.2.1.7.4.3. Dirección de las audiencias de pruebas

La audiencia de pruebas está dirigida de forma exclusiva y personal por el Juez, encontrándose en contacto directo con los sujetos procesales, testigos y peritos; es decir la oralidad en la audiencia es lo que asegura el principio de inmediación, permitiendo al sentenciador el mayor contacto con los elementos subjetivos y objetivos del proceso judicial.

El Juez interviene directamente en el desarrollo de la audiencia desde el principio hasta el final, lo que le permite escuchar, visualizar las reacciones y gestos de las partes procesales y declarantes, debiendo en todo momento manifestar la verdad cuando los convoquen en el proceso.

En el artículo 202 del Código Procesal Civil, preceptúa que es el Juez quien toma el juramento o promesa de decir la verdad a los convocados al proceso, es decir a las partes litigantes, a los testigos y a los peritos, realizando la pregunta ¿jura o promete decir la verdad?.

2.2.1.7.4.4. Citación de las partes litigantes a la audiencia en el proceso judicial

Las audiencias empezarán a la hora indicada, no existiendo tolerancia, ni aplazamiento, salvo que se pueda tratar de un hecho grave que impida su presencia, en estos casos el Juez autorizará a una parte a actuar mediante representante. En caso que solo se encuentre la parte y no su abogado, en estas circunstancias se iniciará y desarrollará la audiencia con los concurrentes a la hora establecida; si posteriormente ingresa el abogado siendo que las audiencias son públicas, éste no podrá ejercer la defensa técnica, sin embargo otro criterio de Juez sería permitirle su incorporación a la audiencia y ejerza la defensa de su patrocinado, siempre y cuando cumpla con cancelar una multa de no menor de tres ni mayor de cinco Unidades de Referencia Procesal (URP) por su conducta, conforme lo prevé el inciso 5) y 6) del artículo 109 del Código Procesal Civil.

Existe distinción entre citación y emplazamiento, consistiendo la citación en el llamamiento para que una persona comparezca al juzgado en una fecha y hora

determinada, mientras que el emplazamiento es el llamado a las partes litigantes para que comparezca al juicio, estableciéndose un plazo determinado. Asimismo, es preciso señalar que la citación y el emplazamiento tienen en común la presentación ante el Juzgador.

Los actos procesales deben realizarse en los ambientes del juzgado que tiene a su cargo el proceso, sin embargo, puede darse que por enfermedad u otro motivo que el juzgador estime atendible, un interviniente no puede comparecer al local del juzgado, ante estas circunstancias la actuación procesal se realizará en su domicilio, con la concurrencia de las partes, sus abogados y en presencia del Juez. Este acto lo que busca es la celeridad del proceso y evitar se afecte la actuación de un medio de prueba brindado en el proceso.

Nuestra legislación preceptúa que la actividad probatoria debe realizarse en presencia del Juez que emitirá la sentencia, existiendo excepciones como es el caso de los exhortos a testigos e incluso a los litigantes, cuando estos se encuentran fuera de competencia territorial del Juez y se requiere su declaración, ya sea dentro del territorio nacional o el extranjero. En ocasiones el Juez que inicia el proceso judicial, no es el que lo concluye, ya sea, porque renuncia, es promovido, separado o fallece, siendo toda la actividad probatoria asumida por el Juez sustituto, quien tiene la facultad de decidir si reinicia las actuaciones probatorias o se limita a valorar conforme al contenido de las actas obrantes.

A la audiencia de prueba deben asistir los litigantes, los terceros legitimados, el representante del Ministerio Público y al tratarse de persona natural se admitirá a su apoderado o representante legal, en caso concurra una de las partes esta se llevará a cabo solo con ella, y al no asistir ambas partes se concluye el proceso, conforme lo preceptúa el inciso 8) del artículo 321° del Código Procesal Civil.

2.2.1.7.4.5. Acta de la audiencia en el proceso judicial

El artículo 204 del Código Procesal Civil preceptúa que el acta de audiencia es un documento dictado por el Juez y redactado por el secretario judicial, el cual contiene:

el número de expediente, lugar y fecha de la audiencia, nombre de los intervinientes y de los ausentes, y resumen de lo actuado. El acta será suscrita por el Juez, el secretario y los intervinientes, en caso de que alguno se rehúse a firmar se dejará constancia del hecho.

Asimismo, se debe precisar en el acta que la audiencia se ha llevado a cabo de manera pública, la redacción puede ser a manuscrito o haciendo uso de un equipo de cómputo (tipeo), y respecto al original del acta debe ser custodiada en el archivo del juzgado, incorporándose una copia al expediente judicial.

2.2.1.7.4.6. Unidad de la audiencia en el proceso judicial

Las audiencias son de conocimiento público, excepto aquellas de materia de filiación, divorcio por causal y los que perturben la intimidad y el honor de la persona; estas por su contenido será realizada de manera privada.

En el artículo 206 del Código Procesal Civil señala que la audiencia de prueba es única, asimismo, se aprueba la posibilidad de suspender el acto por razones de tiempo u otro caso atendible, debiendo ser este declarado por el Juez y en el mismo instante se fijará fecha y hora de continuación de audiencia, lo que será consignado en el acta y firmado por los intervinientes.

2.2.1.7.4.7. Actuación de las pruebas en la audiencia en el proceso judicial

En la audiencia de prueba existe un orden de actuación de los medios probatorios, siendo: inspección judicial, peritos, testigos, reconocimiento y exhibición de las pruebas documentales ofrecidas, y la declaración de los litigantes, empezando por la parte demandada; siendo este preceptuado en el artículo 208 del Código Procesal Civil.

En caso de haberse ofrecido una inspección judicial como medio de prueba, esta se realizará primero, conjuntamente con la prueba pericial y otros medios probatorios en el mismo lugar de la inspección, si el Juez lo considera pertinente. Si, ambas partes hayan ofrecido medios probatorios, se actuará primero los ofrecidos por la

parte demandante, y sobre la declaración se empieza por el demandado. En el caso de declaración de testigo el Juez podrá realizar preguntas, aparte de las formuladas por las partes.

2.2.1.7.4.8. Confrontación en la audiencia en el proceso judicial

El careo es la confrontación que el Juzgador realiza a las partes litigantes, testigos o peritos que se contradicen entre sí, permitiendo observar sus lenguajes corporales la cuales aumentan en expresión por la situación de tensión; esta diligencia es de suma importancia lo que permitirá verificar si el testigo, perito o partes litigantes insisten en su versión o se rectifican.

Al existir declaraciones de partes, testigos o peritos que se contradicen entre sí, resulta necesario realizar un careo entre ellos con la finalidad de determinar cual es la verdad y apreciar la sinceridad de la parte, testigo o perito. Al existir contradicción, aparece una prueba a posteriori, siendo que esta surge una vez vertidas las declaraciones.

La confrontación se encuentra regulada en el artículo 209 de nuestro Código Procesal Civil.

2.2.1.7.4.9. Intervención de los abogados en la audiencia en el proceso judicial

Una vez culminada la actuación de medios probatorios el Juez otorga la palabra a los abogados de los litigantes; siendo los abogados quienes sustentan de forma oral y puntual información que permita apoyar a su pretensión y encaminarla a efectos de obtener una sentencia favorable para su patrocinada.

El alegato debe ser breve, conciso y concreto, procurando con su exposición convencer al Juez que las pruebas aportadas en su conjunto han sido favorables a la pretensión del litigante que patrocina; debiendo excluirse las divagaciones, repeticiones y otros vicios de la oralidad porque estos perjudican el informe oral.

La intervención de los abogados se encuentra regulada en el artículo 210 de nuestro

Código Procesal Civil.

2.2.1.7.4.10. Conclusión de la audiencia en el proceso judicial

El Juez hace de conocimiento a las partes litigantes que está exento para emitir sentencia, por lo cual señala el plazo. Esta comunicación que realiza el Juez genera dos efectos: a) No es permitido el abandono, siendo que se encuentra en sentencia; y b) Inicio para computar el plazo para sentenciar, en caso de procesos de conocimientos será de cincuenta días.

Finalizada la audiencia, el abogado tiene cinco días, para presentar sus alegatos por escrito, mediante el cual se puede alegar la existencia o inexistencia de un hecho (fundamento de hecho) y la aplicación o inaplicación de una norma jurídica (fundamento de derecho).

2.2.1.7.4.11. Las audiencias en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio se llevó a cabo la Audiencia de pruebas en tres etapas. La primera etapa de audiencia de pruebas realizada el dieciocho de julio del dos mil catorce, se llevó a cabo la actuación de medios probatorios admitiéndose la prueba de carácter documental siguiente: 1) Partida de Matrimonio expedida por la Municipalidad; 2) Partidas de nacimientos de sus hijos de iniciales M.J.S.H, J.J.S.H., J.L.S.H. Y N.F. S.H.; 3) Copia certificada de la denuncia policial N° 200, expedida por la Comisaría; 4) Copia literal del bien inmueble expedida por la Superintendencia Nacional de Registros Públicos; seguidamente se llevó a cabo la Declaración del testigo de iniciales M.C.N. y la Declaración de parte del demandante J.S.D.L.C. La segunda etapa de audiencia de pruebas se realizó el día trece de agosto del año dos mil catorce, llevándose a cabo la declaración de la testigo de iniciales C.H.C., seguidamente se emplazó a la testigo de iniciales R.M.V.H. a efectos que concurra a prestar su declaración bajo apercibimiento de prescindir de dicha declaración.; y en la última y tercera etapa de la audiencia de prueba se realizó el día tres de setiembre del año dos mil catorce, no presentándose a declarar la testigo de iniciales R.M.V.H. por lo cual se hizo efectivo el apercibimiento decretado y se dio por concluida la audiencia de pruebas.

2.2.1.7.4.12 Los puntos controvertidos en el proceso civil

2.2.1.7.4.12.1. Definición

Son puntos controvertidos todas las discusiones surgidas entre las partes sobre los hechos relevantes para la solución de la litis; por consiguiente, son materia de prueba; asimismo son utilizados por los magistrados como los lineamientos sobre los cuales deberá pronunciarse en la sentencia que resuelve el conflicto de intereses.

Los puntos controvertidos, hacen referencia a los hechos sobre los cuales existen discrepancias entre las partes en un proceso judicial, es decir que son los hechos objeto de los medios probatorios y materia de probanza.

2.2.1.7.4.12.2. Regulación de los puntos controvertidos

El artículo 476 del Código Procesal Civil Peruano, establece que el proceso de conocimiento se inicia con la actividad regulada en la Sección Cuarta Postulación del proceso, de referido cuerpo legal, sujetándose a los requisitos que allí se establecen para cada acto; conviene tener presente lo señalado por el referido cuerpo legal con relación a la fijación de puntos controvertidos y saneamientos probatorios.

Los puntos controvertidos se encuentran regulados en el artículo 468 del Código Procesal Civil indicando textualmente: “Expedido el auto de saneamiento procesal, las partes dentro del tercero día de notificadas propondrán al Juez por escrito los puntos controvertidos. Vencido este plazo con o sin la propuesta de las partes el Juez procederá a fijar los puntos controvertidos y la declaración de admisión o rechazo, según sea el caso, de los medios probatorios ofrecidos. Sólo cuando la actuación de los medios probatorios admitidos lo requiera, el Juez señalará día y hora para la realización de la Audiencia de pruebas. La decisión por la que se ordena la realización de esta audiencia o se prescinde de ella es impugnabile sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida. Al prescindir de esta Audiencia el Juez procederá al juzgamiento anticipado, sin perjuicio del derecho de las partes a solicitar la realización de informe oral” (Código Procesal Civil, 1993).

2.2.1.7.4.12.3. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio

Los puntos controvertidos determinados fueron:

- a) Determinar si las partes procesales se han separado de hecho.
 - b) Determinar la liquidación de bienes mediante la sociedad de gananciales.
 - c) Si la conducta del demandado ha originado un daño que merece ser indemnizado.
- (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, Distrito Judicial de Cañete – Cañete)

2.2.1.8. Los sujetos del proceso

2.2.1.8.1. Juez

2.2.1.8.1.1. Etimología

La palabra Juez proviene de la palabra latina “judex” de judicare, que significa juzgar, siendo de este modo su función la de juzgar.

2.2.1.8.1.2. Definición

El Juez es la persona que administra justicia en representación del Estado, quien expresa la voluntad de ley ante un conflicto de interés suscitado, Persona proba, considerado funcionario público siendo que ejerce una función pública.

2.2.1.8.1.3. Deberes del Juez

Conforme se desprende del artículo 50 del Código Procesal Civil, son deberes de los magistrados los siguientes: “1) Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas convenientes para impedir su paralización y procurar la economía procesal; 2) Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, empleando las facultades que este Código les otorga; 3) Dictar las resoluciones y realizar los actos procesales en las fechas previstas y en el orden que ingresan al despacho, salvo prelación legal u otra causa justificada; 4) Decidir el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, incluso en los casos de vacío o defecto de la ley, situación en la cual aplicarán los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia; 5) Sancionar al Abogado o a la parte que actúe en el proceso con dolo o fraude; 6) Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia. El Juez que

inicia la audiencia de pruebas concluirá el proceso, salvo que fuera promovido o separado. El Juez sustituto continuará el proceso, pero puede ordenar, en resolución debidamente motivada, que se repitan las audiencias, si lo considera indispensable” (Código Procesal Civil, 1993).

2.2.1.8.2. La parte procesal

2.2.1.8.2.1 Definición

Son las personas que intervienen en el proceso de relación jurídica procesal; una la que promueve la demanda llamado demandante; y la otra parte es contra quien se interpone la demanda y quien es llamado a juicio denominado demandado.

2.2.1.8.2.2 Clases de partes procesales

2.2.1.8.2.2.1 Parte demandante

Es la persona que recurre al juzgado respectivo mediante una demanda, es quien activa el órgano jurisdiccional. Conocido como demandante.

2.2.1.8.2.2.2 Parte demandado

Persona contra quien se dirige el demandante, por intermedio del órgano jurisdiccional, tiene la facultad de contradecir la demanda, caso contrario caerá en rebeldía.

2.2.1.8.3. El Ministerio Público como parte en el proceso de divorcio

2.2.1.8.3.1. Definición

El Ministerio Público es un órgano autónomo del Estado, encargado de promover de oficio o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos tutelados por el derecho.

2.2.1.8.3.2. Regulación del Ministerio Público

El Ministerio Público se encuentra regulado en el Capítulo X “Del Ministerio Público” del Título IV “De la estructura del Estado” de la Constitución Política del Perú de 1993, en los artículos 158, 159 y 160. Asimismo, en la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto Legislativo N° 052 del 16 de marzo de 1981. El Código

Procesal Civil contempla lo concerniente al Ministerio Público en el Título III “Ministerio Público” de la Sección Segunda “Sujetos del proceso” en los artículos 113 al 118.

2.2.1.8.3.3. Atribución del Ministerio Público en el proceso de divorcio

El Código Procesal Civil permite al Ministerio Público intervenir en los procesos de divorcio como dictaminador, siendo que tiene la facultad y deber de emitir su dictamen cerca de la conveniencia y legalidad de los actos.

De acuerdo, al artículo 114 del código adjetivo el Ministerio Público emitirá su dictamen que consiste en una opinión fiscal acerca de la cuestión materia de debate judicial, siendo este dictamen ilustrativo ya que su omisión no acarrea la nulidad del proceso. Asimismo, en el artículo 116 del referido cuerpo legal manifiesta que el dictamen fiscal deberá emitirse luego de culminada la actuación de medios probatorios y antes de la expedición de la sentencia por el Juez.

El Ministerio Público ejerce la atribución de dictaminador en los procesos de divorcio, conforme lo refiere el artículo 85, inciso 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, siendo que “el Fiscal Supremo en lo Civil expedirá un dictamen antes de la emisión de la resolución en el proceso de nulidad o anulabilidad del matrimonio, separación de los casados o de divorcio, en cuanto tienen que asegurar los derechos de los hijos menores de edad e incapaces, así como los del cónyuge sin bienes propios y la defensa del vínculo matrimonial”.

2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvención

2.2.1.9.1. La demanda

2.2.1.9.1.1. Definición

La demanda constituye uno de los actos procesales fundamentales, con la que el demandante no solo acciona para hacer valer su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, sino que también plantea su pretensión procesal, con cuya admisión a trámite se va a generar el proceso y consecuentemente una relación jurídico-procesal

entre el actor y demandado (Casación N° 1183—2006/Lima).

Es un acto de declaración de voluntad, introductivo y de postulación, por medio del cual se ejercita el derecho de acción y formulación de pretensiones, ante el órgano jurisdiccional correspondiente, dirigida contra una persona determinada que asume el carácter de demandado; con la finalidad de obtener una sentencia favorable, la misma que contiene la voluntad del magistrado.

Es la manifestación concreta del principio de la iniciativa privada, es decir, que nos instruye que un proceso no puede empezar por decisión del órgano jurisdiccional, sino por interés directo del titular del derecho quien debe argumentar la pretensión exigida al pretendido, la misma que tiene relevancia jurídica.

2.2.1.9.1.2. Requisitos de la demanda

El Código Procesal Civil, en su artículo 424, regula lo concerniente a los requisitos de la demanda en estos términos:

La demanda se presenta por escrito y contendrá:

1.- La designación del Juez ante quien se interpone (Código Procesal Civil, 1993).

En el escrito de la demanda se debe consignar el Juzgado ante quien el justiciable interpone la demanda, no significa consignar el nombre propio del Juez.

2.- El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria, domicilio procesal del demandante y el domicilio procesal electrónico, constituido por la casilla electrónica asignada por el Poder Judicial de acuerdo a la Ley 30229 (Código Procesal Civil, 1993).

El actor o demandante debe consignar en su demanda sus datos principales como nombres y apellidos completos, de esta manera acredita la capacidad procesal, permite identificar a la persona que interpone la demanda y permite al demandado conocer contra quien ejercer su derecho de defensa. Asimismo, el demandante debe consignar el número de Documento Nacional de Identificación, casilla electrónica,

domicilio real del actor, o domicilio procesal del actor a efectos de notificar las resoluciones de proceso.

3.- El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo (Código Procesal Civil, 1993).

En caso de que el actor sea incapaz, tendrá que interponer la demanda su tutor o curador, de ser capaz puede demandar su apoderado. En los casos referidos se deberá consignar los nombres, apellidos, domicilio del representante o apoderado.

4.- El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda (Código Procesal Civil, 1993).

Es un requisito importante en la demanda, siendo que se individualiza al demandado, identifica contra quien se interpone la demanda y el lugar donde se notificará las resoluciones del proceso. En caso de que el actor desconozca el domicilio actual del demandado deberá consignarlo en la demanda para proceder a notificar por edicto.

5.- El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide (Código Procesal Civil, 1993).

La pretensión debe ser expresada en la demanda por escrito, de forma clara y precisa. Es muy importante que el actor de la demanda manifieste de forma clara su petitorio, siendo que al tomar conocimiento el Juez, se pronunciará mediante sentencia solo sobre lo peticionado.

6.- Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad (Código Procesal Civil, 1993).

Los hechos deben ser narrados de forma clara, precisa, ordenada y enumerada, ya que viene a ser como la historia del litigio. Se debe narrar los hechos de forma como sucedieron, desde el inicio al final y utilizando un lenguaje claro.

7.- La fundamentación jurídica del petitorio (Código Procesal Civil, 1993).

En la demanda debe contener en forma concisa la fundamentación jurídica en la que se ampara su pretensión, es decir mencionar los preceptos legales mediante los cuales se acoge su petitorio.

8.- El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse (Código Procesal Civil, 1993).

En los procesos judiciales donde sean apreciables el monto del dinero es necesario precisar el monto demandado, para los efectos de fijar la competencia del Juez y la vía procedimental a seguirse. En los casos que no se pueda estimar el monto del dinero no es exigible este requisito.

9.- El ofrecimiento de todos los medios probatorios (Código Procesal Civil, 1993).

Son los medios probatorios ofrecidos que sustentan su pretensión alegada. Es el único momento que permite adjuntar las pruebas necesarias para fundamentar su pretensión y crear de esta manera convicción en el Juez.

10.- La firma del demandante o de su representante o de su apoderado y la del abogado, la cual no será exigible en los procesos de alimentos y de declaración judicial de paternidad. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto (Código Procesal Civil, 1993).

Toda demanda debe ser firmada por el actor o su representante o apoderado, asimismo por su abogado defensor acompañado de sus nombres legibles y registro del colegio de abogado al cual pertenece. En caso de procesos de alimentos no es exigible la firma de abogado. Respecto a la certificación de huella digital del analfabeto, este será certificado por el secretario respectivo.

2.2.1.9.1.3. Anexos de la demanda

El Código Procesal Civil, en su artículo 425, regula lo concerniente a los anexos de la demanda en estos términos:

La demanda debe acompañarse:

1.- Copia legible del documento de identidad del demandante y, en su caso, del representante (Código Procesal Civil, 1993).

Se anexará a la demanda copia del documento nacional de identidad del actor o demandante o de su representante; y en caso de ser extranjero copia de su carnet de extranjería.

2.- El documento que contiene el poder de iniciar el proceso, cuando se actúe por apoderado (Código Procesal Civil, 1993).

Cuando quien interpone la demanda es el apoderado deberá anexar el respectivo poder por escritura pública, en la cual debe constar las facultades otorgadas para interponer procesos judiciales. Esto es de conformidad con el principio de literalidad y lo señalado en el artículo 75 del Código Procesal Civil.

3.- La prueba que acredite la representación legal del demandante, si se trata de personas jurídicas o naturales que no pueden comparecer por sí mismas (Código Procesal Civil, 1993).

En caso de que el demandante sea una persona jurídica, se deberá adjuntar la escritura de constitución de la sociedad de la empresa, o copia legalizada del acta del directorio, en donde debe constar la representación del actor.

4.- Los medios probatorios de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de bienes comunes, albacea o del título con que actúe el demandante, salvo que tal calidad sea materia de un conflicto de interés y en el caso del procurador oficioso (Código Procesal Civil, 1993).

En la demanda interpuesta por las personas indicadas en el citado numeral, deberán adjuntar la prueba de tal calidad, esto es, copia certificada del documento que conste tal condición.

5.- Los documentos probatorios. Si el demandante no dispusiera de algún medio probatorio, describe su contenido, indicando con precisión el lugar donde se encuentran y solicitando las medidas pertinentes para su incorporación al proceso (Código Procesal Civil, 1993).

Los medios probatorios ofrecidos en la demanda deben de indicar su finalidad probatoria y que hecho de la pretensión se desea probar. En caso de que el actor o demandante no dispusiera de algún documento que desea incorporar como medio probatorio, deberá especificar su contenido y precisar el lugar donde se encuentra ubicado y solicitar las medidas pertinentes para su incorporación al proceso.

6.- Copia certificada del acta de conciliación extrajudicial, en los procesos judiciales cuya materia se encuentre sujeta a dicho procedimiento previo (Código Procesal Civil, 1993).

Se debe adjuntar en copias certificadas el acta de conciliación extrajudicial existente previo a iniciar el proceso judicial; a efectos que el Juez tome conocimiento siendo que toda acta de conciliación tiene calidad de cosa juzgada.

2.2.1.9.2. Contestación de la demanda

2.2.1.9.2.1. Definición

La contestación de la demanda es el acto de postulación del demandado, en la cual reconoce o niega los hechos contenidos en la demanda, dirigido al Juez encargado del referido proceso judicial, para solicitar su absolución procesal y/o material mediante sentencia.

Es la alegación por parte del demandado sobre la pretensión del demandante en un determinado proceso, es decir es un acto de oposición a la pretensión que debe realizarse dentro del plazo que la ley determine; caso contrario el Juez lo declarará en rebeldía ignorando la contestación realizada extemporáneamente y continuando el proceso.

2.2.1.9.2.2 Importancia de la contestación de la demanda

El escrito de contestación de demanda es importante por los siguientes puntos (Bacre, 1996):

- a) Finaliza la etapa introductiva de la instancia.
- b) Las partes fijan sus pertinentes posiciones en demanda y contestación, quedando explícito la cuestión litigiosa.

- c) A partir de este acto procesal, el demandado no podrá nunca más recusar sin causa al Juez.
- d) Fija los hechos que deben ser objeto de prueba porque han sido negados, discutidos o controvertidos y tiene influencia sobre la distribución de la carga de la prueba.
- e) Constituye la última oportunidad que tiene el demandado para oponer la prescripción.
- f) Obliga al Juez para que en su fallo contenga una decisión expresa, positiva y precisa de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio.

2.2.1.9.2.3 Oportunidad para contestar la demanda

El Código Procesal Civil, en relación a la oportunidad para contestar la demanda establece que en los procesos de conocimiento, el plazo para contestar la demanda y reconvenir es de treinta días, contado desde la fecha en que se ha notificado la demanda; debiéndose destacar que la reconvencción se propone en el mismo escrito en que se contesta la demanda según lo previsto en el artículo 445 del referido cuerpo legal. Ello se colige del inciso 5) del artículo N° 478 del Código Procesal Civil.

2.2.1.9.2.4 Requisitos y contenido de la contestación a la demanda

El artículo 442 del Código Procesal Civil preceptúa el contenido de una contestación de demanda:

1. Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda (Código Procesal Civil, 1993).

Toda persona demandada tiene el derecho a ejercer su derecho a la defensa frente a las pretensiones del demandante, a ser oído y ofrecer los medios adecuados para su defensa, a la igualdad de oportunidades y a un debido proceso.

Una vez que el demandado es emplazado con la demanda, debe leer y a la vez revisar la pretensión del demandante, conforme a esto se debe proceder a asesorarse con un abogado para que pueda ejercer su derecho de defensa oportuna, mediante la contestación de demanda conteniendo los requisitos de ley.

Las partes deben consignar domicilio procesal dentro del perímetro jurisdiccional, siendo el lugar donde se hará llegar las notificaciones de este proceso judicial, no teniendo relevancia jurídica fuera de este proceso.

2. Pronunciarse respecto de cada uno de los hechos expuestos en la demanda. El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados (Código Procesal Civil, 1993).

El demandado debe pronunciarse en la contestación de su demanda de cada uno de los hechos y pretensiones expuestos en la demanda, el no responder o refutar uno de los hechos puede el Juez determinarlo como un reconocimiento del hecho que alega el demandante.

3. Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos (Código Procesal Civil, 1993).

El demandado no está impedido para ingresar a reconocer o negar la autenticidad de los documentos que acompañan como medios de prueba en la demanda, al tratarse de documentos privados deben ser reconocidos por los intervinientes y los documentos públicos su autenticidad se presume; el no responder o refutar uno de los documentos puede el Juez determinarlo como un reconocimiento de los legajos y su contenido consignado.

4. Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara (Código Procesal Civil, 1993).

El demandado mediante el ejercicio de su defensa puede negar los hechos expuestos en la demanda por el demandante, exponiendo los hechos conforme a su defensa en forma ordenada, precisa y clara; esto es importante para el proceso judicial, lo cual permitirá construir puntos controvertidos, los mismos que se tendrán que esclarecer y probar en la actividad probatoria.

5. Ofrecer los medios probatorios; y (Código Procesal Civil, 1993).

Al hacer uso de su defensa, el demandado puede ofrecer medios probatorios, con la finalidad de sustentar la veracidad de sus afirmaciones, contenida en la contestación de demanda.

6. Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El Secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto (Código Procesal Civil, 1993).

En la contestación de la demanda, el demandado y su abogado deben consignar sus firmas, siendo la rúbrica del abogado la única manera de acreditar su intervención; en caso que el demandado sea analfabeto, es el secretario judicial quien certificará su huella digital.

2.2.1.9.3. La reconvencción

2.2.1.9.3.1. Definición

Es una figura en la que el demandado formula una nueva pretensión frente al demandante. Se plantea dentro del mismo proceso, lo cual implica que tanto el demandante como el demandado originario tengan a la misma vez la categoría procesal inversa.

La reconvencción implica la incorporación de una nueva demanda al proceso originario, convirtiéndose el demandado en actor y el actor originario en demandado. Esta figura es autónoma e independiente, debiendo tener conexión jurídica con la primera pretensión, no constituyendo una defensa, una excepción o una contrademanda. Su carácter autónomo permite que el demandado no se encuentra obligado de reconvenir, ya que, si no lo hace su derecho persistirá, pudiendo materializarlo con la iniciación de un proceso diverso.

La reconvencción comprende la actitud del demandado para formular una nueva pretensión frente al demandante, en un proceso ya iniciado en la que ha sido emplazado, obteniendo respuesta en la respectiva sentencia. Si el demandante puede

acumular en su demanda diversas pretensiones que tenga frente al demandado, facultad similar se deberá de conceder al demandado (Gomez, F. y Perez Martín, 2000).

2.2.1.9.3.2. Regulación de la reconvención

El Código Procesal Civil regula lo concerniente a la reconvención, en el Título II “Contestación y reconvención” de la Sección Cuarta “Postulación del proceso” en los artículos 443 y 445. La reconvención es un caso de acumulación objetiva sucesiva de pretensiones, señalado en el artículo 88, inciso 2 de la referida norma; esta clase de acumulación es aquella que se presenta cuando las pretensiones a acumularse son propuestas luego del inicio del proceso, así lo estipula el artículo 83 del Código Procesal Civil.

2.2.1.9.3.3. Fundamento de la reconvención

En el caso de la reconvención su fundamento no es otro que el principio de la economía procesal, siendo así, concederle al demandado la oportunidad de demandar a quien lo haya emplazado utilizando el mismo proceso, va a significar que no se requerirá de otro proceso; es decir, al mismo tiempo que cada una de las partes cumple su rol original (demandante y demandado), puede invertir su calidad, sin pérdida de tiempo y de esfuerzo. Otro de los fundamentos de la reconvención responde a la necesidad de evitar pronunciamientos de sentencias contradictorias que resultaría por ventilarse en distintos juzgados y en litigios separados.

2.2.1.9.3.4. Carácter autónomo de la reconvención

Esta autonomía produce las consecuencias siguientes:

- a) No es una obligación que el demandado presente reconvención, puede o no hacerlo, según sus intereses.
- b) En caso el demandado no reconviene, conserva su acción o acciones para ejercerlas en juicio separado.
- c) El desistimiento, la deserción y la caducidad de la acción no finaliza la reconvención, la cual continuará su proceso con independencia de la acción extinguida.

2.2.1.9.3.5. Plazo y trámite de la reconvencción

El plazo para contestar la demanda y reconvenir es el mismo y simultáneo 30 días, debiendo ambos presentarse en un sólo escrito contestando en la forma y requisitos previsto para esta. Luego se corre traslado al actor por el plazo de 30 días y con la contestación o en su rebeldía ambas pretensiones se tramitan conjuntamente y se resuelven en la sentencia, porque su existencia depende de un solo proceso.

2.2.1.9.4. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvencción en el proceso judicial en estudio

En el expediente judicial en estudio la demanda fue presentado por el demandante de iniciales J.S.D.L.C. el día tres de setiembre del año dos mil doce, ante el Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Cañete, peticionando Divorcio por causal de separación de hecho, en contra de la demandada de iniciales M.R.H.M., argumentando que con fecha veintitrés de enero del año mil novecientos ochenta y siete contrajeron matrimonio civil ante la Municipalidad, que producto de esta unión procrearon cuatro hijos de iniciales M.J.S.H. (38 años), J.J.S.H. (35 años), J.L.S.H. (30 años) y N.F.S.H. (27 años). Que, con fecha quince de julio del año dos mil cuatro se retiró voluntariamente de su domicilio, dejando constatación policial de los hechos. Por lo expuesto el demandante solicita se declare fundada su demanda de divorcio, por lo consiguiente se disuelva el vínculo matrimonial y se realice la respectiva liquidación de la sociedad de gananciales.

La demanda fue admitida mediante Resolución N° 02 de fecha quince de octubre del año dos mil doce, notificando a la demandada en su domicilio real, bajo puerta, el día treinta de octubre del año dos mil doce, otorgando el juzgador a la parte demandada treinta días, a efectos que absuelva la demanda caso contrario se declara rebelde.

Respecto a la contestación de la demanda, esta fue realizada por la demandada de iniciales M.R.H.M., dentro del plazo establecido, es decir el día trece de diciembre del año dos mil doce; peticionando declarar infundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, siendo que lo argumentado por el demandante es falso

ya que cuando realizó la constatación policial el demandante introdujo otra llave, motivo por el cual no pudo ingresar al domicilio y así el demandante se retiró para constituir un hogar adulterino con una fémina, asimismo solicita que el Juez fije una pensión de alimentos de Un Mil Soles (S/.1,000.00) a su favor, el inmueble adquirido por sociedad de gananciales sea otorgado a favor de sus cuatro hijos, y finalmente una indemnización por la suma de Noventa Mil Soles (S/.90,000.00) por concepto de daño moral ocasionado.

En el presente expediente judicial en estudio la parte demandada no presentó reconvencción.

2.2.1.10. La prueba

2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico

En síntesis, la prueba es considerada como aquel medio útil para dar a conocer algún hecho o circunstancia, que tiene por finalidad demostrar o hacer evidente la autenticidad o falsedad de algo.

En sentido jurídico:

Conjunto de actuaciones que desarrolladas en un juicio, se orientan a evidenciar la falsedad o veracidad de los hechos alegados por los sujetos procesales, todo ello, en mérito de la defensa de sus pretensiones.

Se entiende como prueba cualquier método, instrumento, persona, cosa o circunstancia que proveen de conocimiento necesario y suficiente al Juez, con la finalidad esencial de establecer la falsedad o veracidad de una cuestión en controversia; suministrando información rentable al magistrado para resolver dicha incertidumbre.

La prueba es el instrumento que utilizan las partes para probar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el Juez para decidir respecto a la verdad o falsedad

de los enunciados fácticos. En términos muy generales, se entiende como prueba cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proveer información rentable para resolver dicha incertidumbre.

Como se puede verificar, en todas las proposiciones la expresión prueba hace referencia al acto de probar, demostrar o evidenciar algún elemento, situación o hecho, material o inmaterial, de tal manera que produzca certeza o convencimiento en el magistrado, en vista que a mérito del mismo se adoptará una decisión judicial.

2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal

En opinión de Couture (2002), la prueba es un método de averiguación y un método de comprobación.

En el ámbito penal la prueba es considerada como la investigación, indagación de algo; mientras que en el ámbito civil se trata de la corroboración de la verdad o falsedad de los medios probatorios ofrecidos por los justiciables, siendo valorados en juicio por el órgano jurisdiccional y dirigido a la obtención de una sentencia.

En el derecho procesal, lo que se busca mediante la prueba es la comprobación, demostración de las proposiciones expresadas por los justiciables; debiéndose tener presente: ¿qué se prueba?, ¿quién prueba?, ¿Cómo se prueba?, ¿Qué valor tiene la prueba?, ¿qué se quiere probar con la prueba ofrecida?, ¿quién lo prueba?, ¿cómo se prueba? y ¿el valor de la prueba ofrecida?, de esta manera precisar el concepto, objeto, carga, procedimiento y valoración de la prueba.

2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio

En el ámbito del proceso, la prueba puede ser concebida como las razones que conducen al Juez a adquirir certeza sobre los hechos controvertidos y conocimiento de la realidad y no de las aseveraciones de los justiciables.

Sobre los medios probatorios, son ofrecidos por los justiciables de un proceso o son requeridos de oficio por el Juez, a fin de determinar la existencia o no de los hechos

alegados por los justiciables; de esta manera forma convicción de los hechos acontecidos al juzgador y procederá a resolver.

En el ámbito normativo:

Respecto a los medios de prueba, el Código Procesal Civil no proporciona una definición clara, pero el contenido más aproximado es el artículo 188 del referido cuerpo legal que refiere: la finalidad de los medios probatorios es acreditar un hecho alegado por los justiciables, produciendo de esta manera certeza en el magistrado con relación a los puntos controvertidos, y de esta manera fundamentar su decisión (Código Procesal Civil, 1993).

De lo referido se puede aseverar que si un medio probatorio causa certeza y convicción en el magistrado se convertirá en prueba.

2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez

Lo que el Juez busca de los medios probatorios ofrecidos es la conclusión a la cual se puede arribar con la participación de ello, y si se ha logrado con el objetivo por el cual fue ofrecido; siendo considerado para el Juez que todo medio probatorio debe tener relación con la pretensión o hecho controvertido del proceso judicial.

En este orden de ideas, el juzgador considera la prueba como la demostración de la verdad en un proceso judicial donde existe dos posiciones contradictorias, por ser afirmado por uno de los sujetos procesales y negado por la otra; siendo de interés encontrar la veracidad de los hechos controvertidos y brindar al Juez una imagen adecuada y exacta de la verdad del juicio de los hechos, lo que le permitirá mediante la certeza obtenida expedir una decisión acertada.

2.2.1.10.5. El objeto de la prueba

La situación o hecho contenida en la pretensión de la demanda, es la finalidad fundamental u objeto de la prueba; en este sentido es lo que el actor debe probar ante el órgano jurisdiccional, alcanzando la solución del proceso judicial, mediante una

sentencia en la cual se valorizará las pruebas ofrecidas.

Es necesario probar los hechos alegados, con la finalidad de hacer de conocimiento y entendimiento al juzgador y obtener un resultado favorable en el proceso judicial, no obstante, existen hechos que no requieren de probanza; pensando en ello, la ley dispuso los casos concretos en la que se deber requerir, en atención al principio de economía procesal.

La finalidad de la prueba es comprobar los hechos argumentados en el proceso judicial, produciendo certeza en el Juez sobre los puntos controvertidos y de esta manera poder fundamentar su decisión.

El derecho de la prueba es la que posee el litigante, para que utilizando medios probatorios pueda demostrar ante el órgano jurisdiccional su defensa, siendo la prueba de mucho interés del juzgador, para lograr certeza suficiente respecto a puntos controvertidos.

2.2.1.10.6. La carga de la prueba

La carga es el accionar voluntario de las partes en un proceso judicial, que tiene por finalidad obtener un beneficio que el litigante accionante considere le corresponde como derecho. La parte accionante que afirma o niega un hecho debe probar la veracidad de lo que alega; y asimismo la otra parte puede ampliar su actividad probatoria.

Corresponde al actor la carga de la prueba de los hechos que alega en su pretensión y al demandado la carga de los hechos en que fundamenta su oposición. La carga no es una obligación, pero si una autorresponsabilidad ya que el que alega un hecho en juicio tiene que probarlo, pues la sola alegación no constituye de por si una prueba.

El concepto de carga reúne a dos principios: principio dispositivo siendo que corresponde a los sujetos procesales determinar los actos del proceso de los cuales va a disponer, por lo que los justiciables inician un proceso judicial y proporciona la

prueba necesaria; y principio inquisitivo que proviene del interés público, siendo salvaguardado por el Estado, por lo que el Juez se convierte en un sujeto activo del proceso lo que le faculta analizar las pruebas para establecer un hecho. El litigante que participa de forma voluntaria en un proceso judicial le corresponde la carga de probar lo que peticiona, de no ser así, se atenderá a los efectos que pueden resultar perjudiciales; al intervenir voluntariamente puede dirimir o desistir de su pretensión que dio inicio el proceso, abandonarlo por desinterés o promover el proceso judicial hasta lograr obtener su pretensión. El interés de cada litigante en el proceso lo convierte en el titular de la carga de la prueba en todo cuanto le pueda favorecer, asimismo en caso de desinterés, este no acarrea a algún tipo de sanción jurídica.

2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba

De conformidad con este principio la carga de la prueba corresponde a los sujetos procesales, por haber alegado hechos en su beneficio. El principio de la carga de la prueba involucra autorresponsabilidad de los justiciables siendo que lo que alegan en el proceso deben de probarlo, de tal manera que en caso de no comprobar la situación fáctica que les favorecen por no brindar medios probatorios o en todo caso los que hubieran presentado sean inidóneos, obtendrán un fallo desfavorable.

Este principio consiste en la auto responsabilidad que tiene a su cargo las partes; por la carga de la prueba se establece que cada litigante que está interesado en demostrar algo para que sean acogidas sus pretensiones, debe probarlo.

En el artículo 196 del Código Procesal Civil preceptúa lo siguiente: “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”, distribuyéndose de esta manera la carga de la prueba entre el demandante y el demandado atendiendo a los hechos que cada uno de ellos aleguen como fundamento de su demanda o de su contestación, respectivamente.

El principio de la carga de la prueba sirve sobre todo como regla de conducta para las partes y como regla de juicio para el Juez (Sagástegui, 2003).

Jurisprudencia Nacional:

En el expediente judicial N°1555-95-Lima, VSCS, Alberto Hinostrza M. Jurisprudencia Civil. Tomo II., página 112, se señala: “El Código Adjetivo preceptúa que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos (...) en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión” (Cajas, 2011).

2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba

La palabra valoración tiene el mismo significado que apreciación. Se denomina apreciación razonada al sistema de pruebas legales y la libre apreciación; en este punto es necesario precisar que las pruebas legales son aquellos medios admisibles en el proceso señalados por ley, sea de forma directa o indirecta, para que el juzgador ejerza su respectivo juicio; y respecto a la libre apreciación es la facultad que tiene todo sujeto procesal, para escoger de manera libre los medios de prueba necesarios, con la finalidad de producir certeza al magistrado, sobre los hechos alegados en un determinado proceso.

Es necesario recalcar que hablar de apreciación de la prueba, reside en realizar una examinación mental y extraer conclusiones relacionado al mérito de los medios probatorios para formar convicción en el magistrado, siendo su obligación analizar en su totalidad las pruebas ofrecidas. No obstante, en el fallo judicial respectivo contendrá solo las valoraciones principales y concluyentes que fundamente su decisión, conforme se encuentra previsto en el artículo 197 del código adjetivo.

2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba

Al respecto Rodríguez (1995); Taruffo (2002) realiza la siguiente clasificación del sistema de valoración de la prueba:

2.2.1.10.9.1. El sistema de la tarifa legal

Es pertinente señalar que, por el referido sistema, el valor de las pruebas ofrecidas por los litigantes no lo otorga el juzgador, sino la misma ley, estableciendo de esta manera una valorización a cada medio probatorio actuado en el proceso judicial. El magistrado solo admite a juicio las pruebas ofrecidas legalmente brindadas, dispone su actuación y otorga el valor que la misma ley ha establecido, no permitiendo al juzgador plantear duda alguna simplemente tiene que creer aquello que dice la ley. La labor del magistrado se ve reducida en admitir y calificar las pruebas mediante un patrón legal establecido.

Partiendo por este sistema, se establece parámetros al juzgador quien tiene que ceñirse al momento de atribuir un valor a cada tipo de prueba, valoración que se encuentran expresamente regulado en el ordenamiento jurídico.

2.2.1.10.9.2. El sistema de valoración judicial

Es necesario determinar, que este sistema otorga la facultad al Juez de valorar la prueba, apreciarla formulando raciocinios valorativos a una cosa u objeto ofrecido y actuado en un proceso. En este contexto la valorización de las pruebas es otorgada por el magistrado, que, con arreglo de su razonamiento, sabiduría e íntima convicción, procede a otorgar la valoración correspondiente basándose en su probidad.

En tal sentido, es el juzgador quien tiene la potestad de valorar las pruebas alcanzadas por las partes procesales con la finalidad de administrar la justicia. Esta valoración se realiza basándose en la inteligencia, experiencia y convicción es trascendental del magistrado, no correspondiendo al sistema legal la valoración.

El Juez por el principio de libre convicción tiene libertad para escoger los medios probatorios existentes en el proceso y los elementos que considere significativos y determinantes para la decisión sobre el hecho controvertido; asimismo emerge el deber del magistrado de motivar su decisión, explicando los criterios optados para la valorización de las pruebas y fundamentar el raciocinio realizado a cada uno.

El juzgador bajo el referido método goza de plena libertad para valorar las pruebas presentadas por los sujetos procesales; asimismo, tiene la facultad de solicitar de oficio las pruebas que considere necesarias, con la finalidad de crear convicción en su decisión.

Existe otro sistema de valoración de prueba, siendo (Córdova, 2011):

2.2.1.10.9.3. Sistema de la sana crítica

En este sistema el Juez tiene libertad de apreciación para valorar la prueba, sin subjección a criterios legalmente establecidos, pero si exigiendo un análisis razonado, criterio lógico (uso de la razón) y experiencia judicial (adquirida por el Juez a lo largo de su trayectoria) para fundamentar jurídicamente el porqué del valor agregado a ese medio probatorio.

2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba.

Se realiza conforme al siguiente criterio, (Rodríguez, 1995):

A. El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios de prueba

Es necesario que el juzgador posea conocimientos suficientes, que le permita otorgar un valor razonable a cada medio probatorio ofrecido como prueba.

B. La apreciación razonada del Juez

Al analizar los medios probatorios para otorgarle un valor, el Juez aplica la apreciación razonada, estando la misma facultada en la doctrina y la ley. En este orden de ideas, el razonamiento responde a una lógica formal, es decir conocimiento en la ciencia de la psicología, sociología y ciencia científica; ya que se procederá a evaluar a los litigantes, testigos ofrecidos, peritos, así como a objetos y una serie de documentación.

C. La imaginación y otros conocimientos científicos en la valoración de las pruebas

Al iniciar un proceso judicial, este se origina por la existencia de una controversia entre los litigantes, acontecido en sus vidas, por lo que el Juez deberá recurrir a los

conocimientos en los campos de la psicología y sociología, para que con la ayuda de estas dos ciencias pueda estudiar la declaración de un testigo, la declaración de los mismos litigantes, el dictamen realizado por el perito, los documentos públicos o privados, entre otros; en consecuencia resulta imposible excluir estas ciencias cuando el magistrado realice la respectiva valoración de pruebas en juicio.

2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas

En el artículo 188 del código adjetivo, se encuentra previsto la finalidad de los medios probatorios, indicando textualmente: “Los medios de prueba tienen como fin acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos, y fundamentar sus decisiones” (Cajas, 2011).

El artículo 191 del Código Procesal Civil, textualmente indica: “Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr su finalidad prevista en el artículo 188”; por lo que debe entenderse que referirnos a la fiabilidad de la prueba esta debe ser entendida como legalidad de la misma.

La prueba tiene como finalidad aparte de alcanzar la verdad material o indagación de la realidad de la que versa una litis, es formar en el juzgador una convicción sobre las alegaciones que las partes afirman como situaciones ciertas y concretas. El convencimiento al Juez le permitirá tomar una decisión y dar por concluido una controversia, pues el juzgador al tener certeza de los hechos podrá decidir con certeza y expedir una sentencia debidamente fundamentada en hecho y derecho.

La fiabilidad consiste en realizar un juicio razonable de los medios de prueba que se va utilizar para fundamentar un hecho determinado, por lo que el magistrado deberá analizar y verificar todos los requisitos formales y materiales de los medios de pruebas ofrecidos por los justiciables; asimismo exige la aplicación de la máxima de la experiencia al concreto medio probatorio, con la finalidad que el juzgador pueda obtener una conclusión sobre la apreciación del referido medio.

2.2.1.10.12. La valoración conjunta

Respecto a la referida valoración, se encuentra reconocida en el ámbito normativo, doctrinario y jurisprudencial:

La valoración es la operación mental realizada por el justiciable cuyo propósito es extraer el valor en forma conjunta de todos los medios de pruebas obtenidos, siendo competencia del Juez valorizar cada prueba con la finalidad de formar convicción sobre el hecho controvertido.

En lo que respecta a lo normativo, la valoración de la prueba se encuentra contemplada por el artículo 197 del código adjetivo, en el cual refiere que los medios probatorios en su totalidad son valorados por el juzgador, haciendo uso de su apreciación razonada. No obstante, en la sentencia judicial solo contendrá las valoraciones esenciales y determinantes que respalden su decisión (Sagástegui, 2003).

En el ámbito jurisprudencial, también se aprecia:

Casación N°814-01-Huánuco, anunciado en la revista Diálogo con la Jurisprudencia., Tomo 46, página 32; advierte: “Los medios probatorios deben ser valorados en forma conjunta, ameritados en forma razonada, lo que implica que el Juez, al momento de emitir sentencia, deba señalar la valorización otorgada a cada prueba actuada, sino únicamente lo hará respecto de los medios probatorios que de forma esencial y determinante han condicionado su decisión” (Cajas, 2011).

2.2.1.10.13. El principio de adquisición

El Principio de Adquisición consiste en que, una vez agregadas las pruebas al proceso, pertenecen a este y forman una unidad independiente de quien lo haya aportado. Los actos procesales (documentos, etc) que han sido incorporados al proceso judicial, dejan de pertenecer a la parte que lo ofreció, sino que, exclusivamente le pertenece al proceso siendo considerado como prueba del proceso y para el proceso.

No siempre las pruebas, recursos o actitudes procesales presentadas por los sujetos procesales lo benefician, pues es el juzgador quien lo examina y analiza, llegando a una conclusión que no siempre favorece a la parte que lo presentó, es decir que el adversario adquiere provecho sin haberlo planificado.

2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia

Luego de una exhaustiva valoración de las pruebas obtenidas en el proceso judicial y vencido el periodo probatorio el Juez debe emitir una sentencia.

La sentencia deberá expresar fundamentos fácticos y jurídicos en la que se apoya para admitir o denegar cada una de las pretensiones formuladas por las partes procesales; asimismo contendrá la valoración que se realizó a los medios probatorios de acuerdo a las reglas que las regulan.

2.2.1.10.15. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio

2.2.1.10.15.1. Documentos

A. Etimología

La palabra documento deriva del vocablo latín “*documentum*”, que corresponde a decir lo que sirve para enseñar o manuscrito que contiene una fehaciente información (Sagástegui, 2003).

B. Definición

Es útil recurrir al artículo 233 del código adjetivo, lo que permite tener un concepto jurídico sobre documento, considerando como tal, a todo escrito u objeto que permita demostrar un hecho alegado.

Los documentos son medios probatorios típicos e instrumento escrito, que consigna en su texto información importante con la finalidad de demostrar un hecho o dejar constancia de una libre manifestación de voluntad que tiene efectos jurídicos, exteriorización de ideas, conocimientos, pensamientos, entre otros.

Los documentos son todo medio material donde se recogen manifestaciones de voluntad, se muestre imágenes representativas de un estado de cosas pasadas o se deje constancia de la ocurrencia de ciertos actos o hechos. En razón del principio de prueba libre imperante en el proceso penal, pueden traerse al proceso documentos escritos, bien sean públicos o privados, ya sea que contengan declaraciones de las propias partes que les afecten a sí mismas o a terceros o documentos en los cuales se deje constancia de hechos naturales o actos humanos (Pérez, 2005).

Es todo objeto material producto de la actividad humana. Los documentos contienen declaraciones de voluntad, que puede ser útil a los efectos jurídicos cuando contengan un dato de relevancia jurídica para el proceso. Un documento para ser considerado como un medio de prueba debe cumplir con los siguientes requisitos: a) Referirse a una cosa u objeto formado mediante un acto humano y que contenga aptitud representativa, b) Represente un hecho cualquiera, c) Contenga una significación probatoria.

Los documentos están estipulados en los artículos 233 al 261 del Código Procesal Civil.

C. Clases de documentos

Partiendo de los artículos 235 y 236 del Código Procesal civil, se aprecia la existencia de dos clases de documentos:

Documentos Públicos.- Son escritos digitalizados, mecanografiados en soporte físico papel o electromagnético, de forma auténtica, es decir son hechos o actos jurídicos realizados ante fedatarios o autoridades facultadas para el ejercicio de dicha función con jurisdicción determinada por la ley, dando con ello sustento legal a tales actos, mediante la autenticidad, se dice que el documento es público aquel que proviene del funcionario público. Estipulado en el artículo 235 del Código Procesal Civil.

Asimismo, es considerada como toda documentación otorgada por un funcionario

autorizado de dar fe pública, realizado dentro del ámbito de su competencia territorial y con las formalidades que la ley dispone, se presume su autenticidad por el solo hecho de su presentación, originando efectos mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez. La copia del documento público debidamente firmada por el auxiliar jurisdiccional, notario público o fedatario tiene el mismo valor que el original.

Documentos Privados. – Son todos los escritos elaborados por personas particulares, sin la intervención de funcionarios públicos o notario. Estipulado en el artículo 236 del Código Procesal Civil.

Los documentos privados proceden de personas privadas, no teniendo valor por sí mismo hasta cuando sean declarados auténticos, mediante el reconocimiento de la parte a quien se perjudica. Al legalizar o certificar un documento privado no lo transforma en documento público, sino en un documento de fecha cierta; asimismo si es anexado por las partes del proceso al expediente judicial no se convierte por este hecho en documento público, ni en auténticos la expedición de la copia certificada de la misma.

D. Documentos presentados en el proceso judicial en estudio

1. Acta de Matrimonio expedida por la Municipalidad Distrital de Quilmaná – Cañete.
2. Acta de Nacimiento de M.J.S.H.
3. Partida de Nacimiento de J.J.S.H.
4. Partida de Nacimiento de J.L.S.H.
5. Partida de Nacimiento de N.F.S.H.
6. Copia de denuncia policial N° 200, expedido por la Comisaría de San Vicente, por retiro voluntario del hogar conyugal.
7. Copia literal del predio con código N° P17014994, otorgado por la SUNARP – CAÑETE
8. Copias legalizadas del Acta de Entrega de Inmueble y Compromiso que acredita la entrega del inmueble ubicado en (...).

9. Orden de pago N° 05849-2012, acredita la deuda tributaria por impuesto
 10. Carta N° 458-2012
 11. Recibo de Luz
 12. Recibo de Agua
- (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

2.2.1.10.15.2. Declaración de parte

A. Definición.

Es la declaración personal o testimonial de una de las partes del proceso judicial, la cual debe ser de forma voluntaria y natural, durante todo el interrogatorio realizado por los abogados y dirigidas por el Juez, asimismo el Juez puede realizar preguntas que estime conveniente; la declaración de parte tiene como objetivo exponer los hechos consignados en la demanda y su contestación.

Es la confesión o testimonio de las partes del proceso, sobre hechos conocidos de manera personal por el declarante, esta declaración es en forma de narración informativa. El declarante es susceptible de un pliego de interrogantes que deben ser realizadas por los abogados de manera concreta, clara y precisa; asimismo el Juez puede realizar las preguntas que estime conveniente.

B. Regulación de declaración de parte

La declaración de partes se encuentra regulado en el artículo 214 del Código Procesal Civil, consistiendo en la declaración de los sujetos procesales de forma espontánea sobre hechos pasados conocidos de manera personal; al tratarse de persona natural se puede recibir su declaración por su apoderado siempre que no pierda su finalidad que se busca. En caso de menores de edad al carecer de capacidad para declarar por si mismo, será realizado por sus padres o tutores en su representación, en el caso de personas privados de discernimientos lo realizará su curador.

C. Admisibilidad de declaración de partes

De conformidad con el artículo 213 del Código Procesal Civil, la declaración de parte se inicia con una absolución de posiciones, atendiendo al pliego de preguntas

realizada a la parte contraria, debiendo ser estas de forma clara, concreta y precisa. El pliego de preguntas se insertará en la demanda en un sobre cerrado, la cual será abierta en la audiencia, asimismo el Juez podrá intervenir realizando preguntas, debiendo responder el declarante de forma afirmativa o negativa; una vez concluida la absolución de preguntas los litigantes a través de sus abogados y con la dirección del Juez puede realizar nuevas preguntas que se traten sobre los hechos discutidos en el proceso.

D. Contenido de declaración de partes

La declaración de partes es sobre hechos pasados, conocidos de manera personal por el declarante, susceptible de producir consecuencias jurídicas, debiendo darse de forma espontánea.

En caso de representantes de los incapaces podrán ser citados a efectos que absuelvan posiciones por los hechos que hayan intervenido; y respecto a las personas jurídicas podrán ser citados sus representantes legales para absorber posiciones en nombre de quien representa, asistiendo siempre con su respectivo mandato vigente.

E. Forma de interrogatorio de las partes

De conformidad con el artículo 213 del Código Procesal Civil, las partes pueden solicitar recíprocamente su declaración, iniciándose con una absolución de posiciones, debiendo ser las preguntas de forma clara, concreta y precisa, sobre hechos personales. El pliego de interrogatorio se insertará en la demanda en un sobre cerrado, siendo abierto en la audiencia, y no se podrá suspender hasta culminar con el pliego de preguntas; si el sobre de interrogantes se encuentra en blanco este equivaldrá a su no presentación y en consecuencia a la renuncia de este medio probatorio. Se permite realizar nuevas preguntas a las ya contenidas en el pliego, y solicitar aclaración de los datos que refieren las pericias, testimoniales o documentos ya actuados; asimismo, los letrados pueden interrogar a las partes con la dirección del Juez. En caso de personas de diferente idioma se designará un traductor público; y en el caso de sordomudos que sepa darse a entender por lenguaje especializado, se designará un intérprete.

F. Forma de respuesta de las partes

El secretario judicial realizará un acta narrando los hechos ocurridos y lo expresado por las partes en sus declaraciones, conservando el lenguaje en lo declarado. Culminado el acto el Juez hará leer y preguntará a las partes si se tiene algo que agregar o rectificar, no existiendo ninguna observación se procede a suscribir el acta por el juzgador, secretario judicial y partes concurrentes.

La contestación de las preguntas deberán ser afirmativas o negativa, no debiendo valerse de borradores ni anotaciones, a excepción que el Juez lo permita en casos de nombres u operaciones contables, en caso el absolvente se negara a contestar las preguntas, exprese silencio o con su actitud obstaculice la diligencia, el Juez extraerá conclusiones en contra del interés de las partes debidamente fundamentada; asimismo la declaración de parte puede llevar a una confrontación contra un testigo, o perito.

G. La declaración de parte en el proceso judicial en estudio

Declaración del demandante – J.S.D.L.C.- quien manifiesta que se retiró del hogar entre los meses de junio o julio del año 2004, dejando constancia policial porque habían cambiado la chapa de la puerta de su domicilio no permitiendo el ingreso; dentro del matrimonio se ha adquirido un bien inmueble ubicado en (...) donde vive la demandada. (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

2.2.1.10.15.3. Prueba testimonial

A. Definición

Es la declaración proveniente de terceros al proceso judicial, esto es, de sujetos que no asumen ni revisten la calidad de parte principal o accesoria en el proceso, teniendo como finalidad fundamentar lo argumentado por una de las partes; debiendo concurrir para absolver las preguntas realizadas por los abogados y dirigidas por el Juez, asimismo el Juez puede realizar preguntas que estime conveniente.

Es la declaración de terceras personas ajenos a la relación procesal, manifestación en

la cual se declara hechos conocidos personalmente, hecho pasado al cual han accedido mediante la percepción sensorial y hacen presente a quien escucha.

B. Regulación

Declaración testimonial se encuentra regulado en los artículos 222 al 232 del Código Procesal Civil.

C. Requisito de ofrecimiento de testigo

El ofrecimiento de testigo se realiza en la demanda, reconvención y contestación, debiendo indicar: a) Nombres completos del testigo, que permita su identificación exacta; b) Domicilio del testigo, el domicilio donde se hará llegar la citación a efectos que pueda asistir a la audiencia; c) Ocupación del testigo, esta información es importante porque nos permitiría saber si estamos frente a una persona especializada; y d) Hecho controvertido respecto del cual debe declarar el testigo. Respecto a los gastos de traslado del testigo deben ser cubiertos por la parte litigante que lo ofrece.

Las respuestas del interrogatorio al testigo deben ser afirmativas o negativas, no debiendo valerse de borradores ni anotaciones, a excepción que el Juez lo permita en casos de nombres u operaciones contables, en caso el absolvente se negara a contestar las preguntas, exprese silencio o con su actitud obstaculice la diligencia, el Juez extraerá conclusiones en contra del interés de las partes debidamente fundamentada; asimismo la declaración de parte puede llevar a una confrontación contra un testigo, o perito.

D. Interrogatorio en la declaración de testimonial

La declaración de los testigos ofrecidos por las partes del proceso, se realiza de manera individual y por separados, evitándose que la contraparte instruya a sus testigos, obstaculizando de esta manera la probación de los hechos controvertidos. Conforme al ordenamiento procesal el Juez procederá a realizar preguntas como su nombre, edad, domicilio y ocupación, grado de parentesco con algunas de las partes, si depende laboralmente de algunas de las partes o es acreedor o deudor de algunos de los litigantes. Estas preguntas son más conocidas como los generales de ley que

tiene como finalidad reconocer al testigo y determinar la relación con las partes del proceso. Antes de proceder con la declaración testimonial se procede a prestar juramento de decir la verdad e informar sobre las consecuencias penales en caso de dar declaraciones falsas, de conformidad con el artículo 371 y 409 del Código Penal y el artículo 342 del Código Procesal Civil. El testigo tiene el deber de declarar acerca de los hechos que conozca y tenga relevancia a la litis.

La norma no regula el orden en que serán **interrogados** los testigos, por lo que de existir un testigo que es ofrecido por ambas partes del proceso, se procederá a interrogar por las preguntas del demandante. Si el testigo no hablara el idioma nacional, será asistido por un traductor público; y en caso de ser sordo, mudo o sordomudos será interrogado por un intérprete de lenguaje especializado.

E. Número de testigos ofrecidos

Nuestra legislación prevé tres testigos, para cada uno de los hechos litigado. El Juez apreciará cada una de las declaraciones de los testigos y la valorará por su calidad. Los testigos son insustituibles, siendo que son personas privilegiadas, que tiene conocimientos de hechos determinados, resultando importante para el proceso judicial en la cual está siendo llamado como testigo. En caso la parte que ofreció un testigo decide sustituirlo, cabe precisar que no es posible siendo que los testigos ofrecidos son irremplazables, lo que sí podría realizar es recurrir al desistimiento antes que produzca efecto.

F. La testimonial en el proceso judicial en estudio

Declaración testimonial de C.N.M.- Declaró que conoce al demandante y demandada desde los años setenta, que actualmente se encuentran separados desde el año mil novecientos ochenta y cuatro, porque la demandada no le dejaba ingresar al demandado siendo que cambió la chapa de su casa, que la demandada y el demandante tiene una casa ubicada en (...). (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

Declaración testimonial de H.C.C.- Declaró ser vecina de la demandada desde

que aquella vivía con el demandado, conoce al demandante, quien actualmente convive con doña R.M.V.H., siendo esta relación sentimental el motivo de la separación entre en demandante y la demandada. (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

Declaración testimonial de R.M.V.H.- Testigo ofrecida por la parte demandada, prescindiéndose de su declaración por reiteradas inconcurrencias. (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

2.2.1.11. Las resoluciones judiciales

2.2.1.11.1. Definición

Una resolución es un documento, que contiene una decisión adoptada por una autoridad competente, sobre un contexto concreto. Una persona física puede actuar en representación de una institución, debiendo tener las facultades correspondientes para la respectiva representación.

En sentido jurídico, la resolución judicial es un acto procesal que es expedido por el órgano jurisdiccional competente, pronunciándose respecto a las peticiones alegadas por las partes procesales, siendo una decisión debidamente motivada en los hechos fáctico y jurídicos. Existen algunas excepciones por lo que las resoluciones se expedirán de oficio, al ameritarlo el estado del proceso, por lo que el magistrado de oficio expedirá la resolución correspondiente con el fin de salvaguardar la validez del proceso judicial.

Las formalidades de las resoluciones judiciales se encuentran reguladas en el artículo 119 y 122 del código adjetivo, en las mismas se indican el contenido que debe encontrarse en las resoluciones, siendo necesarias para su validez y efectos dentro del proceso judicial.

2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales

Partiendo del Código Procesal Civil, determina tres clases de resoluciones judiciales:

Decreto: Aquellas resoluciones de puro trámite, dispone la impulsión del proceso y realización de actos procesales de mero trámite, no requieren de fundamentación alguna, expedida por los auxiliares jurisdiccionales, por indicación del respectivo magistrado, quien es el director del proceso.

Auto: Son las resoluciones expedidas por el magistrado, debidamente fundamentadas, que resuelven cuestiones accesorias que no dan fin al proceso. Resuelven la admisión o rechazo de la demanda o reconvencción, el saneamiento de proceso, lo concerniente a la interrupción y conclusión del proceso ya sea por conclusión, allanamiento, reconocimiento, transacción judicial, desistimiento o abandono que se hubiese presentado, la concesión o denegación de medios impugnatorios (recursos de reposición, apelación, casación y queja; y remedios solicitud de declaración de nulidad procesal, tachas y oposición), admisión, improcedencia o modificatorias de medidas cautelares (secuestro judicial, embargo en forma de depósito, embargo en forma de inscripción, embargo en forma de retención, embargo en forma de administración, medidas innovativas, medidas de no innovar, etc); y demás decisiones excluyendo la decisión judicial sobre la cuestión controvertida, en la que se decida sobre el derecho que corresponde a los justiciables.

Sentencia: Es la resolución emitida por el juzgador que contiene el pronunciamiento judicial acerca de las pretensiones del demandante y las excepciones del demandado. Es lo que resuelve el juzgador, de acuerdo al razonamiento o juicio de hecho y derecho aplicado en el proceso, asimismo, se entiende como el mandato que tiene fuerza impositiva, declarando el derecho que corresponde a los justiciables.

2.2.1.11.3. Contenido de las resoluciones judiciales

El artículo 122° del Código Procesal Civil, preceptúa la estructura de las resoluciones judiciales, conforme:

1. La indicación del lugar y fecha en que se expiden (Código Procesal Civil, 1993)

Es importante consignar en la resolución la sede del órgano que lo emitió, a fin de

verificar la competencia de este al momento de emitirla; y el día que se emitió, esto es, que debe ser en un día hábil y dentro del plazo establecido. Esta exigencia es trascendental, a efectos de verificar si el Juez que expidió dicha resolución haya sido separado del conocimiento del proceso judicial: y verificar el tiempo de su expedición.

2. El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden (Código Procesal Civil, 1993)

Cada resolución debe contener un número de orden, dentro del expediente judicial o cuaderno en que se expiden. La numeración debe ser correlativa, lo que permita evidenciar un orden y un mejor control de la secuencia de los actos procesales realizados en el proceso.

3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado (Código Procesal Civil, 1993)

Las resoluciones judiciales deben contener un orden en lo que se quiere transmitir, esto es en sus fundamentos de hechos y las citas de las normas aplicables, acarreado a que la decisión de Juez se transmita de la mejor forma. Respecto a los decretos no es exigible el orden de hecho y jurídico, conforme lo preceptuado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

El Juez tiene la obligación de expedir resoluciones, que exprese su fundamentación fáctica y jurídica, que sustente su decisión, no debiendo el Juez dictar sentencias dejándose llevar por mera inspiración del sentimiento. Toda decisión del Juez, contenida en una resolución, debe dictarse bajo una convicción razonada en hecho y derecho.

La motivación y publicidad en las resoluciones judiciales constituyen garantías en la función jurisdiccional, para expulsar la arbitrariedad; permitiendo que todos los

ciudadanos puedan tomar conocimiento sobre las razones en que se basó el juzgador para emitir su decisión.

4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente (Código Procesal Civil, 1993)

Las resoluciones judiciales deben contener la expresión clara y precisa de lo decidido u ordenado, refiriéndose sobre todos los puntos controvertidos exigentes en el proceso judicial.

El Juez debe pronunciarse en la resolución sobre todas las peticiones que se contiene en la demanda, y de denegar alguna de estas debe fundamentar a que se debió esta decisión, el cual puede ser por falta de algún requisito o por citar erróneamente una norma según el criterio del juzgador. Si el Juez emite una resolución y omite pronunciarse sobre alguna pretensión o punto controvertido estamos ante una decisión *citra petita*; si el Juez emite y se pronuncia sobre una pretensión no alegada por las partes nos ubicamos ante una decisión *extra petita*; y si el Juez otorga mas de lo que se ha requerido en la pretensión de la parte nos encontramos ante una decisión *la ultra petita*.

5. El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso (Código Procesal Civil, 1993)

Todas las resoluciones judiciales deben consignar los plazos establecidos para su cumplimiento en lo que se ordena, esto es para poder controlar si se ha realizado lo ordenado en el tiempo concreto o después de ello, lo que acarrearía una multa por incumplir un mandato judicial.

6. La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago; y (Código Procesal Civil, 1993)

El pago de las costas y costos del proceso son sanciones pecuniarias que se imponen a la parte vencida del proceso, indispensable para llevar a cabo la ejecución de las

resoluciones judiciales; asimismo, esta orden se encuentra consignada en la parte resolutive de la resolución. Existen la posibilidad de la exoneración de estos pagos, siempre y cuando se encuentre debidamente motivada su liberación.

La condena de pago se ve representada en Unidad de Referencia Procesal (URP), que es equivalente al 10% de la Unidad Impositiva Tributaria vigente al momento que se hace efectivo el pago de la multa, conforme lo establece el artículo 421 del Código Procesal Civil; esta multa es establecida por el juzgador según su discrecionalidad.

7. La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo. La resolución que no cumpliera con los requisitos antes señalados será nula, salvo los decretos que no requerirán de los signados en los incisos 3., 4., 5. y 6., y los autos del expresado en el inciso 6. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive. En primera y segunda instancia así como en la Corte Suprema, los autos llevan media firma y las sentencias firma completa del Juez o Jueces, si es órgano colegiado. Cuando los órganos jurisdiccionales colegiados expidan autos, sólo será necesaria la conformidad y firma del número de miembros que hagan mayoría relativa. Los decretos son expedidos por los Auxiliares jurisdiccionales respectivos y serán suscritos con su firma completa, salvo aquellos que se expidan por el Juez dentro de las audiencias (Código Procesal Civil, 1993)

La redacción de toda resolución judicial es por escrito, debiendo ser firmadas por el Juez y el secretario judicial, en el caso de una sentencia el Juez suscribe con firma completa y en otros actos con media firma. Toda resolución en la que no se encuentre consignada la firma del Juez y Secretario Judicial, será declarada nula.

En los decretos no se tiene deber de motivar, porque no contiene cosa decisoria, pues solo mediante el decreto se busca impulsar el proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite; y respecto a los autos, el juzgador resuelve la admisibilidad o rechazos postulatorios de los litigantes, concesión o denegación de medios impugnatorios y otros.

A efectos de descongestionar la carga procesal, se ha autorizado a los secretarios judiciales suscribir con su sola firma decretos, devolver copias, agregar documentos, entre otros; asimismo, se ha previsto que, al existir alguna irregularidad, las partes a través del recurso de reposición pueden solicitar al juzgador dejar sin efecto lo dispuesto por el secretario judicial.

El secretario judicial cumple un importante papel en los procesos judiciales, siendo que él es el encargado de dar fe a los procedimientos de los jueces.

2.2.1.12. La sentencia

2.2.1.12.1. Etimología

La palabra sentencia deriva del verbo latín: “Sentio, is, ire, sensi, sensum”, que significa sentir; cabe señalar, que el juzgador al expedir una sentencia, lo que hace es expresar lo que siente en su interior, reflejado este sentir en el fallo judicial; aplicando en todo momento el conocimiento obtenido sobre el hecho y fundamentando su decisión de forma fáctica y jurídicamente (Gómez, 2008).

Por otro lado, para la Real Academia de la Lengua Española, el vocablo sentencia, deriva del latín “sententia” lo que significa decisión del Juez, decisión que resuelve una controversia judicial y cumple con otorgar a uno de los justiciables el derecho exigido.

Así tenemos, que se define a la sentencia, como la última decisión que proviene del órgano jurisdiccional, sobre un proceso que se ventila en la vía judicial, siendo esta debidamente fundamentada y motivada por aquél que la expide.

2.2.1.12.2. Definición

Es una resolución que se pronuncia sobre la litis del proceso poniendo fin a la instancia. Parte última del proceso judicial, por la cual el Juez debe resolver el conflicto de intereses existente, aplicando para esta decisión criterios lógicos,

fundamentos fácticos y jurídicos. (Chanamé, 2014).

La Sentencia es un acto jurisdiccional que emana de un Juez que pone fin al proceso o a una etapa del mismo, la cual tiene como objetivo reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica, así como formular órdenes y prohibiciones. (Salas 2006).

También se afirma que es una resolución que decide sobre el litigio sometido al proceso. Ovalle (1991).

La sentencia es una decisión y el resultado de un razonamiento o juicio del Juez, en el cual existen las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo contiene un mandato, pues tiene fuerza impositiva, ya que vincula y obliga. Es por lo tanto, el instrumento para convertir la regla general contenida en la ley en mandato para el caso en concreto (Echeandia, 1984).

Fallo judicial o sentencia, es aquella emanada por el juzgador que pone fin a un proceso judicial, conteniendo una decisión expresa, precisa y motivada, pronunciándose sobre cada una de las pretensiones de la parte demandante y asimismo de las excepciones presentadas por la parte demandada. Instrumento que contiene determinada regla general comprendidas en la ley, en un mandato judicial correspondiente a un proceso judicial determinado, obligando a los justiciables a su fiel cumplimiento.

La sentencia constituye uno de los actos jurídicos procesales mediante el cual el Juez ejerce su poder del cual se encuentra investido y culmina un proceso judicial; emitiendo su decisión mediante una sentencia declarando el derecho que corresponde de acuerdo a la aplicación de la ley al caso en mención, teniendo como finalidad lograr la paz social en justicia.

2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido.

2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo

En este punto, se hará precisiones sobre los contenidos normativos del ámbito civil, y

afines a la norma procesal civil.

A. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal civil. Las normas relacionadas con las resoluciones judiciales indican:

Con relación a la forma de las resoluciones judiciales, se señala lo siguiente:

En el artículo 119 del Código Procesal Civil, indica textualmente; **“Formas de los actos procesales.** En las resoluciones y actuaciones judiciales no se emplean abreviaturas. Las fechas y las cantidades se escriben con letras. Las referencias a disposiciones legales y a documentos de identidad pueden escribirse en números. Las palabras y frases equivocadas no se borrarán, sino se anularán mediante una línea que permita su lectura. Al final del texto se hará constar la anulación. Está prohibido interpolar o yuxtaponer palabras o frases” (Código Procesal Civil, 1993).

En el artículo 120° del Código Procesal Civil, indica textualmente; **“Resolución.** Los actos procesales a través de los cuales se impulsa o decide al interior del proceso o se pone fin a éste, pueden ser decretos, autos y sentencias” (Código Procesal Civil, 1993).

En el artículo 121° del Código Procesal Civil, indica textualmente; **“Decretos, autos y sentencias.** Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Mediante los autos el Juez resuelve la admisibilidad o rechazo de la demanda o de la reconvención, saneamiento, interrupción, conclusión y la forma especial de conclusión del proceso, el consesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión o improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento” (Código Procesal Civil, 1993).

En el artículo 122° del Código Procesal Civil, indica textualmente;

“Contenido y suscripción de las resoluciones. Las resoluciones contienen: 1) La indicación del lugar y fecha en que se expiden; 2) El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden; 3) La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o según el mérito de lo actuado; 4) La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente; 5) El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso; 6) La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago; y, 7) La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo. La resolución que no cumpla con los requisitos señalados será nula, salvo los decretos que no requieran cumplir con lo establecido en los incisos 3, 4, 5 y 6, y los autos del expresado en el inciso 6. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive. En primera y segunda instancias, así como en la Corte Suprema, los autos llevan media firma y las sentencias firma completa del Juez o Jueces, si es órgano colegiado. Cuando los órganos jurisdiccionales colegiados expidan autos, sólo será necesaria la conformidad y la firma del número de miembros que hagan mayoría relativa. Los decretos son expedidos por los Auxiliares Jurisdiccionales respectivos y serán suscritos con su firma completa, salvo aquellos que se expidan por el Juez dentro de las audiencias” (Código Procesal Civil, 1993).

En el artículo 125° del Código Procesal Civil, indica textualmente; **“Numeración.** Las resoluciones judiciales serán numeraciones correlativamente en el día en su expedición, bajo responsabilidad” (Código Procesal Civil, 1993).

2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario

En la cultura occidental, todo razonamiento que conlleve a analizar un problema para llegar a una terminación, requiere realizar tres pasos fundamentales; formularse el problema, el análisis exhaustivo y la conclusión.

En las matemáticas para solucionar un problema primero se debe plantear la problemática, luego realizar un análisis razonable y para finalizar la respuesta. En las ciencias experimentales se formula el problema, se procede a plantear hipótesis, se realiza la verificación y finalmente se obtiene una conclusión. En los procesos de toma de decisión empresarial, se inicia con el planteamiento del problema, luego el análisis de las ventajas y desventajas; y finalmente la toma de decisiones más rentable.

En lo que respecta a los fallos judiciales, se divide de manera tripartita su redacción, es decir en tres partes: expositiva, considerativa y resolutive. Tradicionalmente en la parte expositiva se consigna la palabra VISTOS conteniendo un breve resumen del proceso y lo principal el problema a aclarar, la parte considerativa se reconocía por llevar la palabra CONSIDERANDO siendo la parte en que se desarrolla el análisis del problema; y finalmente la parte resolutive identificándose por llevar la palabra SE RESUELVE siendo la parte en la que se adopta una decisión respecto al problema planteado.

a) Parte expositiva.- En ella se resume la que resulta de autos; la interposición de la demanda y su contestación y la tramitación del proceso, declarando que se ha seguido el juicio por sus debidos trámites.

Es parte inicial de la resolución que contiene una narración resumida, exacta, secuencial y ordenada de los principales actos procesales, desde la interposición de la demanda hasta el momento previo de la sentencia, cumpliendo con el artículo 122 del Código Procesal Civil – Contenidos y Suscripción de las resoluciones, mediante el cual, el Juez va a internalizar el problema central del proceso que debe resolver.

b) Parte considerativa.- Es la que está guiada por la motivación, debe regirse por la

legalidad e imparcialidad, supone que el Juez investiga dentro de los actuados a fin de crearse certeza respecto a los hechos alegados; determinando la veracidad, siendo mediante el examen de las pruebas y asimismo, precisando si los hechos son protegidos por el derecho positivo.

Es la segunda etapa de la sentencia donde el Juez desarrolla toda su apreciación sobre lo actuado, apreciando los elementos probatorios y aplicando los principios que garantizan la administración de justicia para determinar la resolución del conflicto. Es la parte en la cual se debe motivar la sentencia, guardando coherencia entre los fundamentos de hecho y derecho, utilizando un razonamiento claro, integral y justo, lo cual constituye una garantía de la tutela jurisdiccional y constitucional.

Basándonos en esta estructura, el contenido de un fallo judicial sería:

a. Materia: ¿Quién plantea qué imputación sobre quién?, ¿cuál es el problema o la materia sobre la que se decidirá?

b. Antecedentes procesales: ¿Cuáles son los antecedentes del caso?, ¿qué elementos o fuentes de prueba se han presentado hasta ahora?

c. Motivación sobre hechos: ¿Qué razones existen para, valorando los elementos de prueba, establecer los hechos del caso?

d. Motivación sobre derecho: ¿Cuáles son las mejores razones para determinar qué norma gobierna el caso y cuál es su mejor interpretación?

e. Decisión. En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial, que son los siguientes:

- ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso?
- ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto?
- ¿Existen vicios procesales?
- ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?

- ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente?
- ¿La resolución respeta el principio de congruencia?

La claridad es un criterio ausente en el razonamiento contemporáneo, consistiendo en usar lenguaje claro, respetando las reglas ortográficas y evitando expresiones extremadamente técnicas o lenguas extranjeras. La claridad no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo reserva para los debates entre especialistas en materia legal (León, 2008).

La sentencia consiste en el pronunciamiento que realiza el Juez para solucionar un problema existente, contenidos en tres partes denominadas dispositiva, normativa y suscripciones (Gómez, 2008).

La parte dispositiva. Es la definición de la controversia, debiendo la sustancia de la sentencia acercarse el cuerpo o la forma a la controversia.

La parte motiva. Constituida, por la motivación mediante el cual el Juez pone de conocimiento a los justiciables sobre que se apoyó para resolver el conflicto, garantizando de esta manera su derecho contradictorio e impugnación.

Suscripciones. Es la parte, en la cual se establece el día de la redacción y suscripción de la sentencia, pero la sentencia todavía no existe.

Estructura interna y externa de la sentencia.

La estructura sería la siguiente (Gómez, 2008):

El fallo judicial al ser un acto emanado por el magistrado en representación del órgano jurisdiccional debe cumplir con un esquema, verificándose que en la última parte se contiene la decisión del juzgador. Asimismo, el Juez debe realizar una serie de operaciones mentales para constituir la estructura interna del fallo, como son:

La selección normativa. Consiste en la recopilación de normas jurídicas, las mismas que se aplicarán en un proceso judicial, asimismo en su respectivo fallo.

El análisis de los hechos. Consiste en realizar un estudio a los hechos materia de controversia, y aplicar las normas jurídicas pertinentes al caso.

La subsunción de los hechos por la norma. Consiste en la conexión espontánea que debe existir en lo fáctico y lo jurídico. Esta posición ha generado que algunos tratadistas sustenten que, al elaborar un fallo judicial, estamos ante un silogismo, es decir en un proceso donde existen dos premisas; es así, que las normas jurídicas representan a la premisa mayor, mientras que los hechos invocados por los justiciables representan la premisa menor.

La conclusión. Se refiere a la subsunción, en donde el juzgador, emite pronunciamiento que determinado hecho se encuentra comprendido en la ley. Por este proceso, el magistrado enlaza los hechos, el precepto legal y las pretensiones de los justiciables; concordando de esta manera la legislación con la voluntad del juzgador.

Sobre la forma externa de la sentencia; el juzgador sostiene que se debe considerar los hechos y las normas jurídicas; para lo cual debe:

Conocer los hechos afirmados y su soporte legal.

El proceso judicial se inicia con la interposición de una demanda por la parte accionante; al transcurrir los actos procesales e ingreso de los medios de pruebas al proceso, el magistrado se hace conocedor de los hechos controvertidos, y por intermedio de los elementos probatorios ofrecidos por los mismos justiciables, el magistrado crea su propia convicción de los hechos.

Comprobar la realización de la ritualidad procesal.

En todo proceso judicial se llevan a cabo una serie de actos, en la que participan los

justiciables y el magistrado, siendo este último el responsable de hacer cumplir que en cada acto procesal se realice con las formalidades de ley, y garantizando de esta manera que no se vulneren derechos fundamentales del demandante y demandado.

Hacer el análisis crítico de las pruebas alegadas por las partes.

No es suficiente que los justiciables añadan al proceso los medios probatorios, pues lo importante es la valoración que realiza el juzgador a cada uno de ellos, para lo cual realiza una operación de conocimiento, representación y razonamiento de todos los medios probatorios, basándose en la llamada sana crítica; siendo que con los conocimientos obtenidos de índole antropológicos, sociológicos, empíricos analizará las pruebas otorgando una valoración.

Dilucidar la presunta normativa que subsume los hechos afirmados, y probados (demostrados).

Proferir el fallo judicial (juicio)

Se presume la existencia de una dependencia de los hechos, en la norma jurídica, y asimismo, tomar la decisión con autoridad razonada.

Notas que debe revestir la sentencia

Refiere Gómez, que existen parámetros para que un fallo expedido por el juzgador sea considerado como sentencia, por lo que es fundamental cumplir con el siguiente perfil:

Debe ser justa.

Cabe explicar que debe ser fundada en las normas jurídicas y los hechos acreditados durante el proceso judicial; entendiéndose como si no existiera, lo que no es posible probar en el derecho.

Debe ser congruente.

Por ello, debe existir relación entre la decisión por la que optó el magistrado, contenida en la sentencia, y las pretensiones formuladas por los justiciables.

Debe ser cierta.

Es decir que debe ofrecer seguridad a las partes litigantes, debiendo quedar desvanecida toda duda, por lo cual el Juez debe de resolver sobre las pretensiones alegadas por los justiciables, realizando la fundamentación de hecho y derecho.

Debe ser clara y breve.

La claridad de una sentencia implica su fácil comprensión para los justiciables; y respecto a la brevedad, esto es, debe contener lo que tiene que decir, y no pronunciarse más allá de ello, aseverando con ello no causar confusión a las partes.

Debe ser exhaustiva.

Equivale que la sentencia debe resolver todas las cuestiones planteadas en el proceso; ya sea en las cuestiones alegadas en la demanda por el actor como las alegadas en la contestación por el demandado.

Culminando, el referido autor trata sobre:

El símil de la sentencia con el silogismo

La semejanza entre el silogismo y el fallo judicial, son por cuestiones meramente didácticas, siendo que la sentencia se encuentra basada en las leyes de la lógica, en donde los justiciables requieren al juzgador emita su decisión, a través de un juicio, culminando con una sentencia consentida; todo lo mencionado se basa en: una premisa mayor comprendida por la ley, la premisa menor que corresponde al hecho y finalmente, la conclusión que se encuentra en el fallo, donde se determina los efectos jurídicos.

De optarse por esta interpretación, la labor del magistrado constituiría en la sola interpretación de la ley.

De Oliva y Fernández, realizan la siguiente acotación (Hinostroza, 2004):

Toda sentencia judicial se encuentra estructurada en tres partes:
Antecedentes de hecho, fundamentos de derecho y el fallo o resolución.

Los antecedentes de hecho

Contiene una descripción desde que se inició el proceso, sus pretensiones, hechos en que se fundamentan, su desarrollo, y culmina en el momento que el magistrado va a sentenciar; es decir, consiste en un resumen de cómo se desplegó el proceso judicial.

Los fundamentos de derecho

Se encuentran narrados por párrafos, que engloba la argumentación jurídica de los justiciables, del cual el tribunal tomará en consideración para solucionar la pretensión o pretensiones del proceso, fundamentando jurídicamente su decisión en la ley y la doctrina (Derecho positivo o principios generales del derecho), que estime aplicable.

El fallo

El fallo debe guardar congruencia entre los fundamentos facticos y jurídicos establecidos en la sentencia. Expresa claramente la decisión del Juez.

Se expone, según, **Bacre**, (1986):

La doctrina divide a la sentencia en tres partes: Resultandos, considerandos y fallo (...) (Bacre, 1986).

Resultandos

El término resultados se interpreta en el sentido de lo que resulte del expediente. Es la parte introductoria de la sentencia, en donde se realiza una exposición de las cuestiones planteadas, señala a las partes judiciales y las etapas más importantes del proceso; se reconoce porque se emplea el término: Y VISTO.

Considerandos

En esta segunda parte del fallo judicial, el magistrado expone los razonamientos y fundamentos en que se basó para emitir su sentencia, creando convicción de su decisión en las partes procesales y la comunidad de justicia.

Es la parte medular de la sentencia, donde el magistrado fundamentará su decisión, operación que consta de tres fases: 1) Reconstrucción de los hechos; 2) Cotejo con las pruebas producidas; la determinación de la norma aplicable y 3) Análisis de los requisitos para la procedencia de la pretensión.

Fallo o parte dispositiva

Tercera y última parte del fallo judicial, donde el juzgador después de fundamentar su fallo en los hechos probatorios y en el derecho vigente aplicable, debe decidir si condena o absuelve, en todo o en parte de acuerdo a las pretensiones planteadas. Su redacción debe ser expresa, clara y precisa para no hacer incurrir en error a las partes sobre lo sentenciado.

2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la jurisprudencia

Nuestra jurisprudencia ha definido numerosos aspectos de la sentencia, entre ellas:

Definición jurisprudencial:

“... La sentencia es el acto en cuya virtud el Juez, en un proceso de cognición, declara la conformidad o disconformidad de una pretensión con el derecho objetivo, para proceder en su caso a su actuación. La sentencia no contiene otra voluntad que la de la ley, traducida en forma concreta por obra del Juez. Esto requiere la definición en forma previa del juicio de hecho, y luego la determinación del Derecho aplicable, lo que debe ser expresado en forma clara. Por tanto el juicio lógico es elemento esencial y característico de la sentencia...” (Casación Nro. 3973-2006 / Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 01-02-

2007, pág. 18864).

La sentencia como evidencia de la tutela jurisdiccional efectiva:

“... La sentencia exterioriza una decisión jurisdiccional del Estado, consta en un instrumento público y es la materialización de la tutela jurisdiccional que llena su función al consagrar un derecho mediante una declaración afirmada de que la relación sustancial discutida se encuentra en los presupuestos legales abstractos y como consecuencia de lo cual, establece en la sentencia [...] una norma concreta para las partes, de obligatorio cumplimiento...” (Casación Nro. 1383-2000 / Callao, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 02-01-2001, pág. 6696).

Alcances de los fundamentos de hecho en la sentencia:

“... Los fundamentos de hecho de las sentencias consisten en las razones y en la explicación de las valoraciones esenciales y determinantes que han llevado a la convicción de que los hechos que sustentan la pretensión han sido verificados o no en la realidad...” (Casación Nro. 1201-2002 / Moquegua, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 01-06-2004, págs. 12085-12086).

“... El Juzgador está obligado a sustentar suficientemente las razones de su decisión, exponiendo los fundamentos de hecho y de derecho en los que basa su fallo; sin embargo, ello no le impone la obligación de sustentar por qué no aplica las demás normas del ordenamiento jurídico, las que se entienden excluidas a través de una operación lógica elemental...” (Casación Nro. 076-2000 / Chincha, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 02-07-2001, págs. 7416-7417).

“... No conteniendo la sentencia de vista ningún fundamento de hecho (...), se ha incurrido en la causal de nulidad contemplada en los Artículos ciento veintidós y ciento setenta y uno del Código Procesal Civil...” (Casación Nro. 3100-99 / Chincha, publicada en el Diario Oficial El

Peruano el 01-06-2000, págs. 5448-5449).

La sentencia revisora:

“La sentencia revisora que confirma el fallo de la apelada, puede reproducir e todo o en parte los fundamentos de la apelada, en cuyo caso expresará: por sus propios fundamentos o por los fundamentos pertinentes y puede también prescindir de ellos, pues podría llegar a la misma conclusión con un razonamiento distinto, en cuyo caso debe cumplir los requisitos de la fundamentación (...)” (Casación N° 2164-98/Chincha, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 18-08-1999, p. 3223-3224).

“... De la lectura de la sentencia de primera instancia, como de la de vista, se advierte que sus fallos están privados de las razones jurídicas suficientes para justificarse, de lo que se concluye que adolecen de falta de motivación, vicio que por su esencialidad afecta de nulidad a ambos pronunciamientos...” (Casación N° 1922-00 / Lambayeque, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 01-03-2001, pag. 7007).

La situación de hecho y de derecho en la sentencia:

“Las sentencias y desde luego también las resoluciones equivalentes que pongan fin a la instancia, o se pronuncian HIC ET NUNC, esto es, aquí y ahora, lo que equivale a sostener que dichas resoluciones, necesariamente deben referirse a las situaciones de hecho y de derecho planteadas en la demanda y en su contestación o contradicción, lo que propiamente constituye la litis o los extremos de la controversia” (Expediente 2003-95-Lima, VSCS, Alberto Hinojosa M. Jurisprudencia Civil. T. II. p. 39.

La motivación del derecho en la sentencia:

“La motivación de los fundamentos de derecho es el resultado del análisis de los hechos que se da en forma conjunta y no de modo independiente por cada considerando” (Casación N° 178-2000/Arequipa,

publicada en el Diario Oficial El Peruano el 26-05-2000, p. 5419).

“El demandado interpone el presente recurso de casación contra la sentencia de vista expedida por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia del Cusco, que confirmando la sentencia apelada que declaró fundada la demanda interpuesta por el demandante, sobre obligación de entregar bien mueble, declarando la Sala Casatoria fundado el recurso al comprobarse que la sentencia de primera instancia no ha expresado fundamento de derecho material que sustente su fallo, contraviniendo así normas que garantizan el debido proceso” (Cas. 310-03-Cusco-09.06.03) Jurisprudencia Civil. Ed. Normas Legales. T.III. p. 45).

“... La motivación jurídica de las resoluciones judiciales no sólo es un deber de los magistrados, previsto como exigencia legal de validez de una sentencia, sino que también es un requisito de justicia necesario para cautelar el derecho de defensa de la otra parte ...” (Casación Nro. 690-2000 / Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 02-01-2001, pág. 6703--6704).

“... La sentencia impugnada no está debidamente motivada, por lo que el vicio denunciado determina que la Resolución de Vista infringe el principio de congruencia procesal, con lo cual se produce la infracción al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales...” (Casación Nro. 2690-2012 / Amazonas, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 02-01-2014, pág. 47615).

De lo expuesto en lo normativo, doctrinario y jurisprudencial, se establece que hay consenso en la estructura, denominación y contenidos de la sentencia.

2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia

Es mayoritaria la postura de considerar a la sentencia como un acto racional. Que, la sentencia es el resultado de una operación lógica, lo que implica reconocer la

existencia de un método jurídico racional y lógico de decisión; de ahí que el juicio de hecho y de derecho que se expresa en la sentencia, están sometidos a un conjunto de reglas racionales y lógicas contenidas en la ley, que permiten controlar la racionalidad de la decisión y de su correspondiente justificación. La ley se convierte en el parangón de racionalidad de la sentencia, las reglas que regulan y limitan la actividad jurisdiccional están en la misma ley, en ella están previstas los ámbitos de la actuación del órgano jurisdiccional, ahí se le indica el cuándo y el cómo de su actividad y, al tiempo, fija los casos en que la actuación del Juez será discrecional o reglada. Por lo tanto, la motivación se convierte en la contrapartida a la libertad de decisión que la ley le ha concedido al juzgador (Colomer, 2003).

2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso.

Estos aspectos se explican desde la perspectiva de Colomer (2003), de la siguiente manera:

A. La motivación como justificación de la decisión

La motivación consiste en la justificación que debe realizar el magistrado, para certificar que existe un conjunto de razones que hacen admisibles su decisión elegida para resolver el conflicto de interés existente; es así que podemos alegar que la decisión es el objeto de la motivación.

En la sentencia se puede observar la existencia de la motivación, siendo que al revisarla se distingue dos partes: 1) Se detecta la decisión y 2) La debida motivación, que abarca los fundamentos jurídicos y de hechos. Esta interrelación entre ambas resulta necesaria, por lo que su separación sólo lo podemos observar en la redacción.

La Constitución Política del Perú, en el artículo 139, inciso 5, refiere que toda resolución judicial debe estar debidamente motivada, es decir que el magistrado debe justificar su decisión en sus alegaciones fácticas y jurídicas contenidas en el respectivo fallo.

Existe una gran diferencia entre explicación y justificación, por lo que, en doctrina, explicar consiste en dar a conocer las razones de su decisión adoptada, no teniendo la intención de obtener la aceptación de los justiciables; mientras que la justificación, consiste en mostrar las razones, buscando obtener la aceptación de las partes procesales, no refiriéndose a las causales que han inducido al fallo, sino a los fundamentos jurídicos en la que se sustenta su decisión. En este sentido es factible decir que la motivación es sinónimo de justificación.

B. La motivación como actividad

La motivación como justificación de su decisión, en primera instancia se elabora en la mente del magistrado y posteriormente procede a materializarlo en la expedición de la resolución judicial, haciéndose de conocimiento público de esta manera. La motivación como actividad consiste en la examinación que realiza el Juez sobre el fallo que emitirá, considerando la aprobación por parte de los justiciables, y el posible control por las partes procesales y por el órgano jurisdiccional superior, dándose este último en caso de presentación de recurso impugnatorio.

C. La motivación como producto o discurso

El fallo judicial o sentencia consiste en un discurso justificativo, que contiene un contexto identificable subjetivamente (encabezamiento) y objetivamente (mediante fallo y el principio de congruencia). Acto por el cual se trasmite contenidos con relevancia jurídica, y que, para lograr su finalidad comunicativa, debe cumplir con los criterios relacionados a su formación y redacción; contándose con una estructura determinada.

El magistrado debe respetar las delimitaciones existentes para redactar las alocuciones de la sentencia, siendo; a) De carácter interno son los elementos utilizados en el razonamiento jurídico; y b) Límites externos siendo que el discurso no puede incluir propuestas que estén más allá de la actividad jurisdiccional, debiendo limitarse a lo existente en el proceso judicial.

Siendo la decisión la finalidad de la motivación, en este sentido se denominará

motivación al razonamiento, que tenga como finalidad justificar la decisión judicial que fue adoptada por el magistrado.

El discurso de la sentencia no es libre.

Los límites internos establecen que el magistrado no hará uso de cualquier proposición o unidad conceptual en la redacción de la motivación, solo los que respeten las reglas que disciplina, el juicio de hecho y de derecho, adecuándose a las exigencias del orden jurisdiccional, garantizando la racionalidad del razonamiento empleado y del discurso utilizado en la sentencia judicial, siendo que, al tratarse de una decisión judicial se respeta la regla jurídica, que disciplinan la actividad del Juez en la solución de la cuestión fáctica y jurídica.

En el proceso civil el Juez deberá respetar las reglas relativas a la selección de los hechos, debiendo la justificación ser racional, respetando las reglas relativas a la selección de hecho: principio de aportación de parte, principio de disponibilidad de las pruebas y principio de alegación, asegurando de esta manera que el discurso empleado en la sentencia sea racional.

Los límites externos, están referidos a la extensión de la actividad discursiva, evitando que el juzgador aproveche la motivación para incluir proposiciones extrañas al tema del cual no debe apartarse. La decisión debe coincidir con las pretensiones alegadas en el proceso por los justiciables, la misma que ha sido sometida al conocimiento y valoración del magistrado.

2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar

A. La obligación de motivar en la norma constitucional

Todas las resoluciones judiciales que se encuentran en las diversas instancias deben estar debidamente motivadas, por escrito, a excepción de los decretos que son de mero trámite, conteniendo de manera expresa la ley que se aplica y los elementos de hechos en que se fundamenta la decisión. Lo antes mencionado se encuentra previsto en el artículo 139, inciso 5 de la Constitución Política del Perú.

Motivar una resolución judicial es una garantía procesal y de suma importancia en todo proceso, siendo así el Juez se encuentra sometido a la Constitución y las leyes que establece una de las más importantes labores que posee el Juez, que es tomar una decisión fundamentándose en los hechos y derecho.

B. La obligación de motivar en la norma legal

a. En el marco de la ley procesal civil

La motivación, está prevista en las siguientes normas procesales:

b. En el marco de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo numeral 12 contempla:

Todos los fallos judiciales son motivados, a excepción de las de mero trámite; siendo responsabilidad de cada Juez que los fallos judiciales que expidan se encuentren debidamente motivadas en hecho y derecho. Esta disposición también es aplicable a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia, que resuelven en grado, debiendo pronunciarse y motivar su decisión respecto a la resolución recurrida.

De lo contenido en nuestra Carta Magna y la respectiva Ley Orgánica del Poder Judicial, todos los juzgadores sin excepción; tienen que motivar sus decisiones, justificándola con fundamentos claros, expresos y precisos.

2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales

El fallo judicial es considerado como un resultado de la actividad jurisdiccional (Colomer, 2003).

2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho

Aquella que es evidenciable en el propio fallo judicial, siendo su razón de ser, la aplicación razonada de normas jurídicas adecuadas en el proceso judicial, no pudiendo entenderse como cualquier pronunciamiento.

La exigencia de que toda sentencia sea motivada necesariamente en derecho, se debe a que esta es una decisión netamente jurisdiccional emitida por un magistrado el cual tiene la potestad de impartir justicia mediante sentencia o fallo judicial que consiste en una decisión jurídica.

En lo que respecta a la justificación de la sentencia, se debe precisar que lo que se pretende es asegurar que la decisión judicial contenga la aplicación de las normas jurídicas vigentes y adecuadas a los hechos; asimismo resguarden la decisión del magistrado.

Obligar a los magistrados que justifiquen su decisión tomando como base los principios y bases normativas, es un adecuado ejercicio de la potestad jurisdiccional. Por otro lado, lo que deben procurar los jueces es motivar las sentencias basándose en los ordenamientos jurídicos vigentes antes mencionados.

Una sentencia debe encontrarse fundada en derecho, por lo que es preciso que la argumentación contenga sentido lógico, razonable y se encuentre fundada en derecho, siendo así, se estará expidiendo un fallo congruente y fundamentado jurídicamente, cumpliéndose con dar solución a la controversia existente.

2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho

Según la opinión de Colomer (2003):

A. La selección de los hechos probados y la valoración de las pruebas

La actividad del juzgador es considerada una actividad dinámica, iniciándose en la realidad fáctica alegada y expuestas por los justiciables y los medios probatorios ofrecidos en el proceso, partiendo de ello el magistrado concluye un relato o relación de hechos probados. Es así que el relato es el resultado del juicio de hecho, evidenciándose una apropiada justificación de cada instante que conforma la valoración de las pruebas.

B. La selección de los hechos probados

Compuesta por un conjunto de operaciones lógicas (interpretación de las pruebas, análisis sobre su verosimilitud, etc.), que es dividida e individualizada en la propia mente del juzgador, ocurriendo en la realidad en un solo acto.

Por el principio de contradicción y respetando el derecho a un proceso con garantías, es necesario seleccionar los hechos, en consecuencia, se puede dar los siguientes panoramas: 1) La existencia de dos versiones sobre un mismo hecho, 2) La existencia de dos hechos que se prescindan, cuando uno de los litigantes alegue un hecho impeditivo del hecho constitutivo de su contraparte, y 3) La existencia de dos hechos que se complementen respectivamente.

Al momento que el juzgador emita sentencia tiene que seleccionar unos hechos a los cuales aplicará las normas jurídicas correspondientes, lo que conlleva a poner fin a la controversia que originó el proceso judicial. Esta elección se realizará basándose en los medios probatorios alegados por los justiciables; seleccionando y examinando las pruebas para ver si puede ser considerado o no fuente de conocimiento, las pruebas serán examinadas en cuanto a su fiabilidad, que reside en comprobar si cuenta con todos los requisitos y emplear las máximas experiencias al concreto medio probatorio; de esta forma el juzgador logrará la convicción necesaria para emitir su decisión.

Cuando se ejecuta el examen de fiabilidad, prosigue la explicación de la prueba, ambos constituyen la valoración de la prueba toda vez que es necesario conocer su significado; utilizando en esta actividad el juzgador las máximas de la experiencia. Otro elemento de razonamiento del Juez al apreciar las pruebas es la verosimilitud realizadas a los hechos como a las pruebas practicadas; al realizar el juicio de verosimilitud el magistrado se encuentra frente a los hechos alegados por los justiciables y los hechos considerados veraces.

C. La valoración de las pruebas

Los Jueces realizan una ejercicio lógico, la misma que presenta dos característica; la primera es un procedimiento progresivo, siendo que se inicia con el examen de

fiabilidad, interpretación, juicio de verosimilitud, entre otros los que permite suministrar elementos necesarios para la valoración; y la segunda es una operación compleja hace referencia al conjunto de elementos que maneja el juzgador, lo cual le permite deducir un relato global de los hechos probados, manejando el magistrado los siguientes elementos: 1) Análisis y resultado de todas las pruebas legales; 2) Los hechos probados recogidos en otras causas; y por último 3) Los hechos alegados por los justiciables.

D. Libre apreciación de las pruebas

Los sistemas de valoración de la prueba que han sido abordados, son los siguientes: prueba tasada, libre convicción y sana crítica.

Actualmente en la mayoría de los países a nivel mundial se aplican sistemas mixtos para la apreciación de las pruebas, donde se aplicará el libre convencimiento solo cuando la misma norma jurídica no determine anticipadamente el valor.

2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho

El juicio de derecho requiere los siguientes requisitos (Colomer, 2003):

A. La justificación de la decisión sea consecuencia de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento

La decisión del juzgador debe estar basada en el conjunto de normas vigentes, garantizando de esta manera que la decisión y justificación estén fundadas en normas del ordenamiento jurídico, caso contrario se estaría contraviniendo con la Constitución y vulnerando derechos constitucionales.

El Juez antes de aplicar una norma debe cerciorarse que se encuentre vigente y verificar su constitucionalidad. La norma jurídica seleccionada debe guardar coherencia con la pretensión de los litigantes, las alegaciones de los justiciables y que comprenda los fundamentos de hecho y derecho.

B. Correcta aplicación de la norma

Se debe analizar la norma jurídica a aplicar según los juicios vertidos, asegurando una correcta aplicación de la norma, cuya finalidad es aplicar una normativa que conlleve a solucionar la controversia, sin que esta infrinja las reglas de aplicación, es decir respetando el principio de jerarquía, la ley a aplicar no se encuentre derogada, entre otros.

C. Válida interpretación de la norma

El Juez utiliza la interpretación como un mecanismo para dar significado a la norma jurídica previamente elegida y reformada. Preexiste una íntima relación entre la interpretación y la aplicación de las normas, siendo que el Juez al aplicar una norma a un determinado proceso previamente realiza un análisis de los hechos y de la pretensión.

D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales

Cabe decir que la motivación basa su fundamentación en derecho, por lo que se demuestra de manera incuestionable, que se aplica la respectiva norma razonada para la solución de una controversia jurídica, respetando en todo momento los derechos fundamentales de ambas partes del proceso.

La motivación contiene una justificación fundada en derecho, ya que es fruto de la aplicación de una norma racional respetando los derechos fundamentales de los justiciables; de no cumplir con este último criterio se hablaría de una motivación arbitraria.

E. Adecuada conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión

Es necesario establecer que para motivar una sentencia exista coalición entre la base fáctica y la base jurídica, lo cual proviene de las partes judiciales quienes proporcionan y fijan el tema a decidir a través de las pretensiones que alegan en el proceso judicial.

2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia

El principio de congruencia procesal y principio de motivación son dos principios

básicos en el contenido de las sentencias, esto es, sin dejar de restar importancia a los demás principios fundamentales. Al referirse al principio de congruencia procesal constituye que la decisión del Juez debe fundarse en hechos que han sido alegados por los justiciables, y deben emitir pronunciamiento respecto a cada uno de los puntos controvertidos surgidos en el proceso judicial; y en relación con el principio de motivación, el juzgador emite su decisión final exponiendo sus fundamentaciones fácticas y jurídicas para resolver el conflicto o incertidumbre jurídico. Dos principios que tienen relación estrecha con el contenido de la sentencia o fallo.

2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal

El juzgador debe emitir fallos judiciales y en especial las sentencias, resolviendo en base a los puntos controvertidos alegados por los justiciables, conteniendo una expresión clara y precisa de lo que decide, de conformidad con lo dispuesto en la primera parte del inciso 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil.

El magistrado por el principio de congruencia procesal no puede expedir un fallo judicial ultra petita (cuando se resuelve más allá del petitorio o los hechos alegados por las partes), ni extra petita (cuando el magistrado se pronuncia sobre el petitorio o los hechos no invocados por las partes), ni tampoco citra petita (cuando el magistrado omite total pronunciamiento sobre las pretensiones postulatorias o impugnatorias de las partes).

En nuestro sistema legal peruano, el Juez es el encargado de expedir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, pronunciándose sobre todos los puntos controvertidos existentes en determinado proceso judicial, debiendo contener una expresión precisa y clara de lo que manda o decide.

Este principio establece que toda sentencia, que es la decisión final del Juez, debe guardar concordancia con la pretensión planteada, las pruebas aportadas y las manifestaciones expresadas por las partes durante todo el proceso; pronunciándose en su sentencia solo por lo alegado y probado por los justiciables. El Juez no puede pronunciarse sobre cuestiones que no han sido peticionados por las partes judiciales

en el proceso.

2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.

Este principio comprende (Alva, J., Luján, y Zavaleta, 2006):

A. Definición

Conjunto de razonamientos de índole fáctica y jurídica, en los cuales el órgano jurisdiccional representado por el juzgador fundamenta su decisión que se ve expresada en la sentencia.

En el plano procesal, motivar consiste en justificar razonadamente los argumentos fácticos y jurídicos en que se fundamenta una sentencia; no hay que confundir motivar con explicar, siendo cosas muy distintas, pues las sentencias deben fundamentarse con razones o argumentos que son aceptables por el ordenamiento jurídico, respetando los derechos y las reglas lógicas.

Deber del órgano jurisdiccional es emitir resoluciones judiciales debidamente motivadas, siendo de importancia que el Juez exponga los fundamentos que llevaron a adoptar dicha decisión judicial en el proceso, debiendo ser plasmada la decisión final en una resolución judicial o sentencia; asimismo es un derecho de los justiciable tener conocimiento cuales fueron los fundamentos del Juez para emitir el fallo final.

B. Funciones de la motivación

El Juez para emitir una resolución judicial motivada no está sujeto a presiones de ninguna de las partes procesales, debiendo fundamentar su decisión de acuerdo a ley, conteniendo razonamiento de hecho y derecho que debe consignarse en la resolución, siendo una garantía contra la arbitrariedad.

El principio de motivación está entrelazado con el principio de imparcialidad, siendo que una resolución debidamente fundamentada es una prueba que el juzgador ha resuelto de manera imparcial el conflicto.

La resolución judicial debidamente motivada permite a las partes procesales conocer cuáles fueron las causas, la base de hecho y de derecho por el cual el Juez tomó la decisión que fue plasmada en el fallo judicial, de esta manera la parte que se considere agraviada pueda interponer recurso impugnatorio.

El examen de motivación de las resoluciones judiciales es triple, siendo que alcanzan a las partes del proceso, a los jurisdiccionales y a la sociedad, descansando en esta última el derecho de supervisión y análisis, lo cual obliga al juzgador a emitir fallos judiciales razonables, justiciables y debidamente motivados de hecho y derecho.

C. La fundamentación de los hechos

El fundamento de hecho de una sentencia consiste en la valorización determinada que ha realizado el Juez a los hechos y sus pruebas contenidas en el proceso, creando en el Juez una convicción sobre hechos que sustentan su decisión. La sentencia puede presentar peligro de arbitrariedad por carecer totalmente de fundamentos de hechos, pudiendo ocurrir ello cuando no se hace referencia alguno de los hechos del juicio y a su prueba, o cuando los fundamentos expresados adolecen de errores inexcusables en la apreciación de los hechos y de las pruebas que no se aportaron; o bien en fórmulas vacías de contenido que no coinciden con la realidad del proceso.

D. La fundamentación del derecho

En los fallos judiciales o sentencias, contienen fundamentos de hecho y de derecho que están ordenados sistemáticamente, por lo que el juzgador al aplicar la norma jurídica conveniente debe tener presente los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez entre los hechos invocados, debe rescatar aquellos jurídicamente notable para la solución de la controversia.

En las sentencias judiciales los fundamentos de derecho consisten en pronunciarse sobre los motivos esenciales que han llevado al Juez a subsumir o no una norma jurídica, asimismo se debe hacer mención la norma que resulta o no aplicable al caso en litigio y los motivos que sustenten la decisión adoptada.

El órgano jurisdiccional emite resoluciones que deben tener su explicación o fundamento en los llamados razonamientos jurídicos o fundamentos de derecho, basándose en los preceptos legales, doctrinales jurisprudenciales en que se apoya dicha decisión.

E. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales

Desde el punto de vista de Igartúa (2009), comprende:

a. La motivación debe ser expresa

El juzgado al expedir una sentencia o auto debe expresar específicamente todas las razones que lo llevaron a declarar la inadmisibile, admisible, procedente improcedente, fundada, infundada, válida, nula una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte o resolución, según corresponda (Igartúa, 2009).

b. La motivación debe ser clara

La redacción de las resoluciones judiciales debe emplear un lenguaje accesible a la interpretación de los sujetos procesales, evitando ambigüedades, proposiciones oscuras, vagas o imprecisas.

c. La motivación debe respetar las máximas de experiencia

Las máximas de experiencias son productos de la vivencia personal, directa y transmitida, formadas por el análisis de los hechos repetitivos a los que son materia de juzgamiento, que no tienen relación con el conflicto de interés, no obstante, se logra extraer puntos de sustento para aseverar como se suscitó el hecho materia de investigación.

Es importante en el proceso judicial, porque permite valorar las pruebas ofrecidas por los justiciables, conducir el razonamiento del juzgador hacia la verdad; y motivar debidamente las resoluciones judiciales.

F. La motivación como justificación interna y externa.

Comprende (Igartúa, 2009):

a. La motivación como justificación interna. Debe exigirse de forma básica en la motivación, que se cumpla con suministrar una esquematización convincente racional de la sentencia judicial.

La sentencia es la decisión final producto de la culminación de una cadena de actos preparatorios y permitirá responder a algunas de las preguntas básicas que debe encontrarse en el contenido considerativo: ¿Qué norma legal aplicar?, ¿Cuál es el significado de esa norma?, ¿Qué valor otorgar a las pruebas ofrecidas como medios probatorios?, ¿qué criterio se emplearán para cuantificar las consecuencias jurídicas?, etc..

La sentencia es la decisión final en un proceso judicial, emitida por el Juez, consistiendo la justificación interna en la motivación contenida en los fundamentos jurídicos y fácticos en la cual se cimentó la decisión, asimismo la explicación de las normas y los hechos que se aplicaron y tomaron en cuenta y de las que no, se hace mención y explicación.

b. La motivación como la justificación externa. Al existir premisas debatibles, sospechosas u objeto de controversia, se debe aplicar una justificación externa. Y, de ahí se elaboran nuevos rasgos del discurso motivatorio:

- ✧ **La motivación debe ser congruente.** Debe utilizarse una justificación correcta para justificar la controversia existente, siendo lógico concluir que sean mutuamente compatibles todos los argumentos que componen la motivación. La argumentación de una sentencia debe ser congruente con la decisión final.
- ✧ **La motivación debe ser completa.** En este sentido, se debe cumplir con motivar todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden sesgar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el

otro.

Es preciso, que la sentencia contenga una debida motivación de cada una de las argumentaciones existentes en el proceso judicial, explicando la valoración que el Juez competente otorgó a cada una, para luego proceder a tomar un fallo final.

- ✦ **La motivación debe ser suficiente.** Ahora bien, no debe considerarse como una exigencia redundante de la anterior siendo que la completitud, se manifiesta en un criterio cuantitativo, todas las opciones deben motivarse, la suficiencia, se manifiesta en un criterio cualitativo, las opciones existentes han de estar justificadas suficientemente.

La sentencia debe responder completamente a un criterio cuantitativo y su grado de suficiencia a un criterio cualitativo, por la cual las opciones deben ser justificadas y motivadas suficientemente.

2.2.1.13. Medios impugnatorios

2.2.1.13.1. Definición

Considerada una institución procesal, que es otorgada por la propia ley a los justiciables o a terceros legitimados, a efectos que interpongan ante el mismo juzgador, su petitorio para que el juzgador de jerarquía superior evalúe y realice un nuevo análisis del acto procesal o de ser el caso de todo el proceso judicial, con la finalidad que se anule o revoque éste, de forma total o parcial. Es así, que debe considerarse como el elemento fundamental de los medios impugnatorios, la realización del nuevo examen de la resolución judicial recurrida (Ticona, 1994).

Ahora bien, en relación del elemento central de la impugnación, es la idea de reexamen o de revisión de un acto procesal, que puede estar o no contenido en una resolución judicial, o de todo un proceso, dicho reexamen lo debe solicitar el sujeto procesal legitimado que haya sufrido, a través del acto procesal cuestionado, un

perjuicio, agravio, gravamen o desventaja procesal; el reexamen será efectuado ya sea por el mismo órgano jurisdiccional autor del acto procesal cuestionado o por su superior jerárquico, y este nuevo examen puede acarrear la anulación o la revocación de dicho acto procesal (Monroy, 1996).

Los medios impugnatorios son instrumentos que la ley le concede a las partes o a terceros legitimados para petitionar al Juez del mismo u otro de superior jerarquía, realice un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso, a fin de que se anule o revoque éste, total o parcialmente.

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

Los medios impugnatorios tienen su fundamento en la falibilidad humana y en la necesidad, con carácter general, de corregir los errores judiciales (Guash, 2003).

El fundamento de los medios impugnatorios radica en la imperfección del Juez en cuanto como ser humano está expuesto a errar, ocasionando con la emisión de la resolución algún perjuicio a los intereses de las partes procesales, por lo que la ley ofrece estos medios con la finalidad de que la parte afectada pueda accionar, asimismo se hace hincapié de que el uso de estos medios no constituye un deber ni una obligación

Cabe precisar que la posibilidad del error siempre estará presente en todo proceso judicial, por ese motivo la Constitución Política del Perú presenta como principio y derecho de la función jurisdiccional al Principio de la Pluralidad de Instancia, encontrándose estipulado en el inciso 06, artículo 139 del cuerpo normativo en mención.

2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil

Los medios impugnatorios se clasifican en: remedios y recursos.

2.2.1.13.3.1. Los remedios

Son aquellos medios impugnatorios que atacan los actos procesales del Juez,

auxiliares de justicia y de las partes, pudiendo formularse por quien se considere agraviado por actos procesales no contenidos en resolución.

Los remedios están dirigidos a lograr que se anule, revoque o reste eficacia, ya sea en forma parcial o total a actos procesales que no se encuentren contenidos en resoluciones, siendo resuelto por el mismo Juez que conoció el acto procesal materia de impugnación.

A nivel de nuestro Código Procesal Civil encontramos los siguientes remedios: la oposición, la tacha y la nulidad.

2.2.1.13.3.2. Los recursos

Es el conjunto de actos de postulación, a través de los cuales la parte perjudicada por una determinada resolución judicial impugnada, que no haya adquirido la calidad de cosa juzgada, puede obtener su revisión, siendo realizada por el mismo órgano judicial que emitió la misma o por el órgano superior jerárquico, con la finalidad de garantizar que todas las resoluciones se ajusten al derecho y, en particular, que la sentencia sea debidamente motivada, razonada en la prueba, fundada en el derecho aplicable al objeto procesal y congruente.

Son actos jurídicos procesales de las partes, que impugnan la eficacia de una resolución judicial en el mismo proceso. Quien presenta la impugnación debe fundamentar su petitorio, precisando de forma obligatoria el agravio y el vicio o error que lo motiva, debiendo adecuar el medio que utiliza al acto procesal que impugna.

Los recursos que podemos encontrar en el Código Procesal Civil son (Sagástegui, 2003):

- Reposición (Capítulo II del Título XII de la Sección Tercera del C.P.C. Arts. 362 y 363).
- Apelación (Capítulo III del Título XII de la Sección Tercera del C.P.C. Arts. 364 al 383).

- Casación (Capítulo IV del Título XII de la Sección Tercera del C.P.C. Arts. 384 al 400).
- Queja (Capítulo V del Título XII de la Sección Tercera del C.P.C. Arts. 401 al 405).

A. El recurso de reposición

La reposición es un recurso impugnatorio cuya finalidad es cuestionar los errores o vicios contenidos en los decretos únicamente; es decir, errores o vicios en resoluciones de mero trámite que impulsan el proceso (Tavara, 2009).

Recurso que sirve para impugnar decretos o resoluciones, con la finalidad de que el mismo ente jurisdiccional que emitió la sentencia, lo revoque o modifique, procediendo a subsanar el error.

Medio que sirve para impugnar los decretos o resoluciones de mera tramitación, previsto en el artículo N° 361 del Código Procesal Civil.

B. El recurso de apelación

Mediante el recurso impugnatorio de apelación uno de los justiciables busca que el magistrado de jerarquía superior, de quien emitió la sentencia apelada, lo revise y se pronuncie mediante sentencia de vista, confirmando o revocando, de forma total o parcial la sentencia apelada.

Recurso que se interpone ante la misma autoridad que expidió el acto que se desea impugnar, para que proceda elevar lo actuado al superior jerárquico, se interpondrá sustentándose en diferentes interpretaciones de las pruebas ofrecidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho.

Es un medio impugnatorio por el cual se solicita que el superior jerárquico de quien emitió la resolución en primera instancia, la modifique, revoque o anule total o parcialmente, previsto en el artículo N° 364 del Código Procesal Civil.

C. El recurso de casación

La casación es un recurso que materializa un acto de voluntad del litigante, por el que se solicita la revisión de la sentencia dictada en segunda instancia, amparándose en un error de derecho al juzgar, o en un error o vicio procesal que desnaturaliza la validez de la sentencia emitida. (Alfaro, 2011).

Medio técnico de impugnación extraordinario, contra sentencias y ejecutorias de los tribunales superiores, dictada contra la jurisprudencia, la ley o los trámites sustanciales. Recurso extraordinario interpuesto ante la Corte suprema o Tribunal Supremo contra fallos definitivos, en los casos que el ordenamiento lo contemple, en los cuales se supone se desconocen las doctrinas y se transgreden las leyes, quebrantando las garantías del proceso, tiene por finalidad casar el error y subsanarlo.

La casación es un recurso extraordinario a través del cual se examina la legalidad de la actividad del Juez en el procedimiento y en la sentencia; que, de ser acogido, puede darse el efecto de anular el fallo respectivo, ya sea para reponer el citado procedimiento o con el propósito de que se pronuncie una nueva sentencia de fondo, tiene por finalidad casar el error y subsanarlo, previsto en el artículo N° 384 del Código Procesal Civil.

D. El recurso de queja

Este recurso es muy especial, pues mientras los demás tienen como fin revocar la resolución impugnada, este apunta a obtener la admisibilidad de otro recurso denegado, pues por si misma carece de idoneidad para introducir variantes en lo que constituye la decisión ya existente. Asimismo, tiene como finalidad controlar si la resolución de inadmisibilidad, emitida por el Juez inferior, se ha ajustado o no al derecho (Colerio, 1993).

Es un recurso ordinario, devolutivo e instrumental, se formula en dos casos singulares: cuando otro recurso impugnatorio ha sido denegado, o cuando se concede, pero no de la manera que ha sido petitionado; asimismo se encuentra

regulado en el artículo 401 al 405 de nuestro código adjetivo.

2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

De acuerdo al proceso judicial existente en el expediente estudiado, el órgano jurisdiccional de primera instancia declaró fundada en parte la demanda de divorcio, por ende, disuelto el vínculo matrimonial.

Esta decisión, fue notificada a ambas partes del proceso y al representante del Ministerio Público, de acuerdo al plazo respectivo no hubo formulación de ningún recurso. Sin embargo, el proceso fue de conocimiento de un órgano jurisdiccional de segunda instancia; porque así lo dispone la ley de la materia, esto fue la consulta.

2.2.1.13.5. La consulta en el proceso de divorcio por causal

2.2.1.13.5.1. Definición

Es el acto procesal establecido en el artículo 359 del Código Civil y el artículo 408 del Código Procesal Civil, en el cual se dispone que el Juez de primera instancia debe remitir el proceso al órgano jurisdiccional inmediato superior para su respectiva revisión.

La consulta es una figura que consiste en elevar la sentencia judicial de primera instancia para su respectiva examinación por el órgano superior jerárquico, se realiza este proceso sólo cuando no se ha interpuesto impugnación por alguna de las partes interesadas, es decir se realiza de oficio, teniendo como finalidad la protección del matrimonio y la familia.

Para poder darse este acto procesal es un requisito indispensable que la sentencia de primera instancia debe declarar fundada la demanda, disuelto el vínculo matrimonial, y que las partes no impugnen la sentencia, bajo estos supuestos opera la consulta donde el tribunal de primera instancia está obligado a elevarlo para que la revise un tribunal superior (Pereyra, s/f).

2.2.1.13.5.2. Regulación de la consulta

Se encuentra previsto en el artículo 359 del Código Civil Peruano, modificada por Ley N° 28384 del 13 de noviembre del 2004, indicando lo siguiente: en caso de que ninguno de los justiciables apela la sentencia que declara el divorcio, esta será elevada a consulta para su revisión, con excepción de aquella sentencia que declara el divorcio en mérito a la separación convencional (Cajas, 2008).

2.2.1.13.5.3. Trámite de la consulta

La consulta se aplica porque el Juez de oficio dispone que es necesario que se eleve a su superior en grado, a efectos que revise la sentencia; correspondiendo al personal jurisdiccional tramitar la elevación del expediente al magistrado superior.

El plazo para resolver la consulta es de cinco días y corre desde la vista de la causa, es decir desde que el Juez o colegiado declara haber analizado el expediente judicial y esta listo para emitir su fallo, implicando para ello conocimientos más extensos y el análisis de todas las etapas realizadas del proceso. En la consulta no existe medios impugnatorios que resolver ni agravio denunciado que resarcir que justifique el informe oral.

En la consulta el colegiado se orientará a aprobar o desaprobado lo resuelto en primera instancia, en razón de verificar si ha existido alguna infracción legal procesal o sustantiva durante alguna de las etapas del proceso judicial.

2.2.1.13.5.4. La consulta en el proceso de divorcio en estudio

Del análisis del expediente seleccionado, se evidencia que existe el mecanismo legal de la consulta; tal es así que la orden está explícita en la parte resolutive de la sentencia emitida por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, en el cual se ordenó que de no ser apelada debe ser elevada en consulta; hecho que se evidenció con el cargo del oficio de remisión que aparece en el folio 225 del proceso judicial (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

2.2.1.13.5.5. Efectos de la consulta en el proceso judicial en estudio

Conforme se observó en el proceso judicial en estudio, la sentencia de primera

instancia fue examinada por el órgano jurisdiccional superior, quien tiene facultades para examinar todo lo hecho y actuado, y se pronunció en la sentencia: aprobando la sentencia en consulta, declarando fundada la demanda; y desaprobando en el extremo de la sentencia consultada concerniente a que no hay bien que dividir entre los cónyuges y que el bien adquirido deba dividirse cediendo sus derechos a sus hijos; reformando este extremo se tiene por fenecida la sociedad de gananciales, procediéndose a la liquidación de bienes sociales adquiridos durante la vigencia de la sociedad de gananciales, conforme se observa en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia

En el expediente en estudio se expidió una sentencia de primera instancia y otra sentencia de consulta, ambas se pronunciaron sobre el divorcio por la causal de separación de hecho (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho

El divorcio es una figura jurídica que se ubica dentro de la rama del derecho privado, específicamente en el derecho civil, y dentro de éste en el derecho de familia.

2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil

El divorcio se encuentra regulado en la Sección Primera y Segunda (Disposiciones Generales y Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia).

2.2.2.4. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el asunto judicializado: Divorcio

2.2.2.4.1 La Familia

2.2.2.4.1.1 Definición

El término familia procede del latín familia, que significa “grupo de siervos y

esclavos patrimonio del jefe de la gens”, a su vez derivada de famulus “siervo, esclavo”. El término abrió su campo semántico para incluir también a la esposa e hijos del pater familias, a quien legalmente pertenecían, hasta que terminó reemplazando a gens.

La familia es la unión de un varón y una mujer, es considerada la cédula de la sociedad en el cual se desarrollan integralmente cada uno de sus miembros, encontrando su origen en el matrimonio como institución jurídica, reconocida y sancionada por el ordenamiento jurídico.

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad, es el espacio encargado de proteger, asegurar el desarrollo integral y transmitir valores éticos, cívicos y culturales a cada uno de sus miembros; siendo la base del Estado éste se encarga de emanar leyes para proteger y salvaguardar a cada miembro que lo conforma.

La familia es una agrupación humana básica e institución social permanente y natural, conformada por un conjunto de personas, unida íntimamente por vínculos de sangre o por vínculos jurídicos, provenientes de relaciones intersexuales, de filiación, que se sujetan a una conducta y convivencia en un mismo domicilio.

2.2.2.4.1.2. Principios relativos a la familia

- a) Principio de protección de la familia.- La comunidad y el Estado protegen a cada miembro de la familia, reconociéndola como institución natural y fundamental de la sociedad .
- b) Principio de promoción del matrimonio.- Por este principio se fomenta la celebración del matrimonio con la finalidad de propiciar la conservación del vínculo familiar.
- c) Principio de amparo de las uniones de hecho.- Se sustenta la regla de unión voluntaria realizada entre un varón y una mujer, sin impedimento de matrimonio, produciendo determinados efectos personales y patrimoniales reconocidos por ley, siendo similares al del matrimonio.
- d) Principio de igualdad de categorías de filiación.- Todos los hijos tienen igual

derecho y deberes frente a sus padres. Por los cual los hijos, matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos tienen un mismo trato paritario ante la ley.

2.2.2.4.1.3. Funciones

Las funciones de la familia, aunque no sean exclusivas de la misma pueden cumplirse a través de otras formas e instituciones sociales, siendo las siguientes:

La reproducción. – Hace referencia exclusivamente a la procreación de la prole, que es el resultado de la unión sexual de un varón y una mujer, existiendo de esta manera un lazo de consanguinidad familiar.

Función económica de la familia. – Esta función se presenta en dos aspectos como productora de servicio y bienes y a la vez como consumidora; es decir la familia para generar ingresos económicos realizará actividades como brindar servicios profesionales y/o venta de bienes; y a la vez para brindar las actividades antes mencionadas necesitará adquirir bienes y/o servicios brindados por otras personas.

Función Educativa y sociabilización. – Es una de las funciones con importancia social, siendo que la familia es la responsable de transmitir los valores y normas de comportamientos a la prole, comportamientos que son reflejados cuando el individuo empieza a interactuar ante la sociedad, asimismo la familia es el encargado de asegurar que sus miembros reciban una educación adecuada y de esta manera salvaguardar su futuro profesional.

2.2.2.4.1.4. Finalidad

Según Alvares (2006), en su investigación puntualizó que las finalidades de la familia se resumían en tres agrupaciones:

Natural. – Hace referencia a la preservación de la vida humana, siendo que, a través de la vinculación sexual de un varón y una mujer, se lleva a cabo la procreación de la prole, existiendo un lazo consanguíneo familiar.

Económica. – Radica especialmente, en asegurar la obtención del sustento económico familiar, de manera lícita, para de esta manera satisfacer las necesidades básicas de cada uno de los miembros que conforman el núcleo familiar, y asimismo salvaguardar la educación de los miembros integrantes ya que es una forma de progresión en la economía a largo plazo.

Moral y espiritual. – Esta finalidad consiste en el apoyo mutuo entre los miembros de la familia siendo que entre ellos se transmiten los buenos valores morales, espirituales y de comportamiento, lo que permitirá al momento de socializar demostrar su calidad de persona y el reflejo de las buenas costumbres familiares.

2.2.2.4.2. El matrimonio

2.2.2.4.2.1. Etimología

Etimológicamente significa “oficio de la madre”, resultado de la unión de las voces latinas “matris” que significa madre y “monium” que significa carga o gravamen para la madre (Flores, s.f). Esta concepción ya no es aplicable a la realidad, porque actualmente ambos padres se encargan del cuidado de la prole.

2.2.2.4.2.2. Definición

El matrimonio consiste en la unión voluntaria entre un varón y una mujer, con su debido consentimiento, debiendo cumplir con determinadas formalidades legales para llevarse a cabo; siendo esta unión de por vida.

El matrimonio es la unión libre entre un hombre y una mujer, basándose en el amor, amistad y respeto mutuo, se realiza en la Oficina de Registro Civil, esta unión genera deberes y obligaciones mutuos, personal y de propiedad que surgen entre los contrayentes, tiene como finalidad conformar una familia.

El matrimonio es una institución, que consiste en la unión voluntaria entre un varón y una mujer, debiendo cumplir para su celebración determinadas formalidades. Esta unión genera deberes y obligaciones a ambos contrayentes, teniendo como finalidad hacer vida en común.

2.2.2.4.2.3. Definición normativa

Conforme al artículo 234 del Código Civil, el matrimonio consiste en la unión voluntaria, acordada entre un varón y una mujer, quienes se encuentran legalmente aptos para contraerla y formalizar conforme a las disposiciones del código, con la finalidad de hacer vida común. Textualmente está previsto que el marido y la mujer tiene en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidad iguales. En su conjunto está regulada en la Sección Primera y Segunda (Disposiciones Generales y Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia).

Cabe precisar que el matrimonio consiste en un acuerdo de libre voluntad por parte de un hombre y una mujer, siendo este un requisito indispensable para que este acto se configure.

2.2.2.4.2.4. Requisitos para celebrar el matrimonio

Los requisitos y formalidades de la celebración del matrimonio se encuentran previstos en el artículo 248 del Código Civil, siendo los siguientes:

Para contraer matrimonio civil, se deberá realizar una declaración oral o escrita, celebrado en presencia del alcalde provincial o distrital del domicilio de uno de los contrayentes a matrimonio.

Adjuntar copia certificada de las partidas de nacimientos de los contrayentes, documento que prueba el domicilio.

Adjuntar certificado médico de cada uno de los contrayentes el cual deberá ser expedido treinta días antes del matrimonio, documento que acreditará no encontrarse incurso en algunos de los impedimentos estipulados en el artículo 241, inciso 2 y artículo 243 inciso 3 del Código Civil. En caso de que el lugar a contraer matrimonio no existiera servicio médico, se aceptará declaración jurada de no estar impedido para contraer matrimonio.

Adjuntar documentos según las circunstancias: en caso de ser menores de edad, la dispensa judicial de impubertad; en caso de viudez de uno de los cónyuges a contraer copia de la partida de defunción del cónyuge anterior; en caso de divorcio copia de la sentencia donde se declara la disolución del matrimonio anterior; en caso de ser extranjero uno de los contrayentes certificado consular que acredite la soltería o viudez.

Cada contrayente presentará a dos testigos cada uno, quienes pueden ser los mismos de ambos, los cuales deben ser mayores de edad y haber conocido mínimo tres años antes, la finalidad de aquellos es afirmar que los contrayentes no tienen algún impedimento para contraer matrimonio.

Al contraer matrimonio mediante una declaración oral, se extenderá un acta el cual se denominará acta de matrimonio, en el cual contendrá la firma de los pretendientes, el alcalde y los testigos.

2.2.2.4.2.5. Efectos jurídicos del matrimonio

Se entiende por efectos del matrimonio, las consecuencias jurídicas que mediata o inmediatamente le siguen a su celebración a los contrayentes y frente a terceras personas, en el sistema del Código Civil se puede apreciar algunos: a) Con respecto a las personas de los cónyuges; surgen las obligaciones recíprocas de cohabitación, seguridad, socorro y ayuda, la potestad marital siempre dentro de un sistema de privilegio para el varón y el estado civil de casados; b) con relación a sus bienes, surge la sociedad conyugal; c) en cuanto a los hijos concebidos en matrimonio, se les es considerado legítimos.

2.2.2.4.2.6. Deberes y derechos que surgen del matrimonio

2.2.2.4.2.6.1. Deber de fidelidad

Los cónyuges se deben recíproca fidelidad, constituyendo un valor que debe practicarse a fin de mantener una sólida relación, yendo en contra de este deber practicar relaciones sexuales con un tercero ajeno a la relación de pareja.

2.2.2.4.2.6.2. Deber de asistencia recíproca

Los esposos deben ayudarse recíprocamente, en el desarrollo espiritual, moral y material. Apoyarse mutuamente en las decisiones de progreso que tome uno de ellos, siendo que su mejora significa el progreso de ambos en el matrimonio. Deben cuidarse en la enfermedad o en la etapa de tercera edad.

2.2.2.4.2.6.3. Deber de cohabitación

Consiste en el hecho de vivir juntos, en una misma casa. Asimismo, abarca el hecho de convivencia sexual entre los cónyuges siendo uno de los fines del matrimonio la procreación de los hijos.

2.2.2.4.2.7. Régimen patrimonial

2.2.2.4.2.7.1. Definición

La celebración del matrimonio determina la existencia de situaciones particulares tales como el régimen patrimonial el cual es el conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones patrimoniales entre los cónyuges que resultan del matrimonio. A juicio de López (1984), el régimen patrimonial es el estatuto jurídico que regula las relaciones patrimoniales emergentes del matrimonio, ya sea la de los cónyuges entre sí o la de estos con los terceros.

Se tiene que mencionar que el régimen matrimonial fija como se pondrán a contribución los patrimonios del marido y de la mujer para la satisfacción de las necesidades económicas de la familia, comprendidas bajo el enunciado de cargas del hogar; así como la persecución que el matrimonio tendrá sobre la propiedad y administración de los bienes integrantes de aquellos patrimonios, o adquiridos por los cónyuges durante la existencia del vínculo; y en la medida en que esos bienes responderá por las deudas contraídas por el marido o por la mujer especialmente de las ocasionadas para satisfacer las cargas del hogar. (Fernández, 1947).

En cuanto al objetivo que persigue el establecimiento del régimen patrimonial en el matrimonio, se debe a que gracias a aquel se determina cómo contribuirán marido y

mujer en la atención de las necesidades del hogar y del grupo familiar, así como la repercusión que el matrimonio tendrá sobre la propiedad y administración de los bienes presentes o futuros de los cónyuges y, también, la medida en que esos bienes responderán ante terceros por las deudas contraídas por cada uno de los esposos (Plácido, 2002).

En nuestro país existen dos regímenes patrimoniales en el matrimonio: El de sociedad de gananciales y el de separación de patrimonio. El primero de ellos es definido como el ente jurídico autónomo, titular del derecho de propiedad sobre los bienes sociales, no constituyendo un régimen de copropiedad. Por ello, para disponer de dichos bienes se requiere el consentimiento de ambos cónyuges, no pudiendo haber disposición por parte de uno de ellos en cuanto porcentaje de los bienes.

2.2.2.4.2.7.2. Sociedad de gananciales

Es el régimen económico matrimonial por el que básicamente se hacen comunes para los cónyuges las ganancias, o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos, que les serán atribuidos de forma igual al disolverse dicha comunidad.

Asimismo, la sociedad de gananciales no tiene personalidad jurídica (no es una sociedad, aunque se llame así). Es una comunidad patrimonial en que no pueden distinguirse cuotas, sino que existe una titularidad conjunta de ambos cónyuges sobre el patrimonio ganancial.

La Sociedad de Gananciales, es un patrimonio autónomo, considerada como propiedad exclusiva de los cónyuges, los cuales conjuntamente administran y disponen de los bienes sociales que lo componen; se diferencia de la copropiedad ya que no se considera la sociedad como propiedad exclusiva de uno de los cónyuges ni separados en cuotas proporcionales.

En cuanto a la gestión y administración de la misma y la disposición de bienes ganancial es se rige por el principio de actuación conjunta de los cónyuges (salvo que se hayan conferido poderes). La finalidad básica del régimen de gananciales es

dividir las ganancias obtenidas ante la disolución del matrimonio.

Fenecimiento de la sociedad de gananciales

Según el artículo N° 318, del Código Civil fenece cuando:

- a. Por invalidación del matrimonio
- b. Por separación de cuerpos
- c. Por divorcio
- d. Por declaratoria de ausencia
- e. Por muerte de uno de los cónyuges
- f. Por cambio de régimen patrimonial

2.2.2.4.2.7.3. Separación de patrimonios

Es uno de los régimen patrimoniales existente en nuestro ordenamiento jurídico, consistiendo en que cada consorte es el titular de su propiedad que lleva al contraer matrimonio, así como los que adquieran dentro del matrimonio, los frutos obtenidos de estos y por lo tanto asumen sus deudas propias, no teniendo derecho alguno al patrimonio del otro cónyuge cuando se disuelve el matrimonio, no obstante no se perjudica de las normas de sucesión en el caso que la sociedad ha culminado por fallecimiento de uno de los consortes.

Por la separación de patrimonio cada cónyuge es propietario exclusivo de los bienes que obtenga durante el matrimonio y los frutos de todos los bienes, en este caso no existe masa común que tenga por finalidad el reparto al disolverse el matrimonio.

Según nuestro Código Civil, en el régimen de separación de patrimonios, cada cónyuge conserva a plenitud la propiedad, tiene el goce y la administración de sus propios bienes, pero con ellos debe sostener la carga familiar. Cada cónyuge responde de sus deudas con sus propios bienes.

Fenecimiento del régimen de separación de patrimonios

Con arreglo del artículo 331, del Código Civil el régimen de separación de patrimonios fenece en los siguientes casos:

- a. Por invalidación del matrimonio
- b. Por divorcio
- c. Por muerte de uno de los cónyuges
- d. Por cambio de régimen patrimonial

2.2.2.4.3. Los alimentos

2.2.2.4.3.1. Definición

La palabra alimentos proviene del latín alimentum que a su vez deriva de algo que significa simplemente nutrir; asimismo no faltan quienes afirman que procede del término alere, con la significación de sustancia que sirve como sustento alimenticio. Al hacer referencia de alimentos en los casos anteriores se alude al sustento diario que requiere una persona para vivir.

Jurídicamente se define como alimentos a todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra –por ley, declaración judicial o convenio– para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción.

Alimentos es todo aquello que es indispensable para la subsistencia y para lograr el desarrollo integral del niño y/o adolescente. El término alimentos no sólo engloba la comida propiamente dicha, sino todo aquello necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente, siendo ellos los titulares de la pensión alimentaria, sin olvidar que los mayores de edad también pueden demandar alimentos en las circunstancias establecidas por ley, como son: los hijos mayores de 18 años que sigan con éxito estudios profesionales hasta los 28 años, y los hijos que no se encuentren en aptitud de atender su subsistencia por incapacidad física o mental debidamente comprobada.

2.2.2.4.3.2. Regulación

Se encuentra regulado en el artículo 472 del Código Civil Peruano, haciendo referencia que los alimentos se entiende como todo aquello indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y creación, según la situación y posibilidades de la

familia. Asimismo, es considerado como alimentos los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto.

2.2.2.4.4. La patria potestad

2.2.2.4.4.1. Definición

Es una institución del derecho de familia, que comprende derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos. El fin que persigue esta institución, es el que los padres encuentran su realización a través del desarrollo de sus hijos, y por cierto también la de los hijos que al recibir apoyo, amparo, sustento, educación, protección y ejemplos de vida, viabiliza un desarrollo integral y su incorporación al seno de la sociedad en condiciones óptimas.

La patria potestad es un derecho mediante el cual la ley reconoce a los padres un conjunto de derechos y deberes para la defensa y cuidado de la persona y patrimonio de sus hijos y que permanece hasta que estos adquieran plena capacidad. Es ejercido, en igualdad de condiciones, por ambos padres, para que puedan desempeñar sus encargos que las normas jurídicas les imponen, teniendo a la vista los intereses y la protección del hijo.

2.2.2.4.4.2. Regulación

La patria potestad se encuentra regulado en el Código Civil en el artículo 418 que indica que por la institución de la patria potestad los padres tienen el deber y derecho de cuidar de sus menores hijos y de tal forma de sus bienes. Asimismo, en el artículo 423 del referido cuerpo legal hace referencia de los deberes y derechos que genera la patria potestad.

2.2.2.4.4.3. Titularidad de la patria potestad

La patria potestad solo puede ser ejercida en las relaciones familiares directas y de primer orden, como son de padres e hijos. De ascendientes a descendientes.

La patria potestad para que exista debe darse una condición fija y afirmativa, que se trate de menores de edad y otra negativa y contingente, que estos menores no se

hallen emancipados; asimismo, existe una condición afirmativa, aunque contingente, que aquellos menores tengan ascendientes llamados por ley al ejercicio de la patria potestad, y una circunstancia negativa, que no estén incapacitados ni impedidos para tal ejercicio.

En tal sentido los intervinientes son: los padres, hijos, hijos matrimoniales, hijos extramatrimoniales y abuelos.

2.2.2.4.5. Régimen de visitas

2.2.2.4.5.1. Definición

Derecho que permite a los padres tener un contacto físico y comunicativo con sus menores hijos, permitiendo el desarrollo afectivo, emocional y físico, así como la consolidación de la relación paterno-filial. En sentido jurídico, visitar implica estar, supervisar, compartir, responsabilizarse; por tanto, resulta conveniente referirnos, de manera integral, al régimen de comunicación y de visita.

Es una relación jurídica familiar, identificándose como un derecho a que exista comunicación adecuada entre padre e hijos. Como derecho familiar subjetivo reconoce el derecho del progenitor que no cohabita con su hijo a estar con él, así como recíprocamente el derecho del hijo de relacionarse con su padre a quien no ve diariamente, la finalidad del régimen de visitas es afianzar los lazos paternos filiales, a efectos de procurar un óptimo desarrollo integral del menor de edad.

2.2.2.4.5.2. Extensión del régimen de visitas

Podrá extenderse el régimen de visitas determinado sólo por el Juez a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, así como a terceros no parientes cuando el interés superior del niño o del adolescente así lo justifique, en resguardo de su bienestar, encontrándose estipulado en el artículo 90 del Código de los Niños y Adolescentes.

2.2.2.4.5.3. Incumplimiento del régimen de visitas

El incumplimiento del régimen de visitas establecido judicialmente dará lugar a los

apremios de ley y en caso de resistencia podrá originar la variación de la tenencia. La solicitud de variación deberá tramitarse como una nueva acción ante el Juez que conoció del primer proceso, encontrándose regulado en el artículo 91 del Código de los Niños y Adolescentes.

Tanto el padre o madre a quien se le impida de visitar a sus hijos incumpliendo lo resuelto mediante una resolución judicial, tiene derecho a requerir la variación de la tenencia, en cuyo caso el otro padre perderá la tenencia por no cumplir debidamente el acta de conciliación judicial, o la sentencia del Juzgado Especializado de Familia.

2.2.2.4.5.4. Regulación del régimen de visitas

Regulado mediante el artículo 88 del Código de los Niños y Adolescentes se establece que los padres que no ejerzan la patria potestad tienen derecho a visitar a sus hijos, para lo cual deberán acreditar con prueba suficiente el cumplimiento o la imposibilidad del cumplimiento de la obligación alimentaria, y en caso de fallecimiento de alguno de los padres o se encontrara fuera del lugar de domicilio o se desconoce su paradero, podrán solicitar régimen de visitas los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad de dicho padre; el Juez dispondrá el régimen de visita respetando primordialmente el principio de interés superior del niño y variarlo en resguardo de su bienestar. Asimismo, se encuentra estipulado en el artículo 422 del Código Civil Peruano, en la cual manifiesta el derecho que tienen los padres a conservar las relaciones personales con sus hijos, los cuales no se encuentran bajo su patria potestad.

2.2.2.4.6. La tenencia

2.2.2.4.6.1. Definición

La tenencia es una institución que consiste en asumir la protección física de un niño con el fin de vivir, cuidar y asistirlo, siendo establecida por el Juez en los casos que los padres se encuentren separados de hecho, procediendo a conceder la tenencia y custodia a uno de los cónyuges o a los dos en forma compartida, dicha decisión será la más beneficiosa para el niño.

2.2.2.4.6.2. Regulación

Se encuentra regulado por el artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes en el cual manifiesta que en caso los padres se encuentren separados de hecho, la tenencia de los niños y adolescentes será determinado por común acuerdo entre ellos y asimismo tomando en cuenta la opinión del niño y el adolescente. En el caso de no llegar a un acuerdo o la decisión resulte perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el Juez especializado, quien dictaminará las medidas necesarias para su fiel cumplimiento.

2.2.2.4.6.3. Tipo de tenencia de acuerdo al tiempo

Existen diversos tipos de tenencia, siendo la más propicia la clasificación de la tenencia a partir del tiempo de utilización de la institución, teniendo las siguientes clases:

a) Tenencia definitiva

Es aquella que tiene como sustento un instrumento que es producto de un proceso judicial o conciliación extrajudicial, con calidad de cosa juzgada, procediendo sólo a ser variada o modificada mediante resolución judicial o acuerdo conciliatorio.

b) Tenencia provisional

Es la facultad que tiene el padre que no goza de la custodia del hijo, por la cual podrá recurrir al Juez especializado con la finalidad de petitionar la tenencia provisional. La ley manifiesta que el padre que no tiene la custodia puede solicitar la tenencia provisional cuando el menor esté corriendo un grave riesgo al estar con el otro padre; con la finalidad de salvaguardar la integridad del menor, el Juez ordenará de forma inmediata y mediante orden judicial que dentro de las veinticuatro (24) horas se proceda a la entrega del menor.

2.2.2.4.7. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal

El Ministerio Público como organismo autónomo del Estado tiene como funciones la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos; la representación de la sociedad en juicio, la defensa de la familia, de los menores

incapaces y el interés social. Asimismo velar por la moral pública, la persecución del delito, la reparación civil; por la prevención del delito dentro de las limitaciones que establece su Ley Orgánica y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia, y otras que señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación (Berrio, s/f).

Previsto en el artículo 481 del Código Procesal Civil establece que, el Ministerio Público es parte en los procesos a que se refiere este sub capítulo (Sub capítulo 1º: Separación convencional o divorcio ulterior), y, como tal, no emite dictamen. Esta es la razón, para que en el presente caso el Ministerio Público haya intervenido como parte en el proceso, se le ha notificado con la demanda, y lo ha absuelto. En síntesis, ha tenido conocimiento de todo lo hecho y actuado en el presente caso (Código Procesal Civil, 1993).

El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal actúa como parte, siendo el Fiscal de Familia quien velará por la legalidad del proceso y solicitará se actúen los medios probatorios ofrecidos por ambos cónyuges, teniendo como finalidad velar por la protección de la familia.

2.2.2.5. El divorcio

2.2.2.5.1. Etimología

La palabra divorcio proviene del latín “divortium” vocablo compuesto, integrado por el prefijo “di/dis” (división o separación), y de la raíz del verbo “verto” (volver, girar o hacer girar).

2.2.2.5.2. Definición

Para Chaname, (2014), manifiesta que es el término matrimonial entre los esposos, señalado por sentencia judicial. Existiendo divorcio por mutuo disenso (acuerdo de las partes) o por causal (de contradicción de las partes).

Desde la perspectiva de Iruzubieta, (2005). Define el divorcio como: disolución del

vínculo matrimonial en vida de los cónyuges, decretada por autoridad judicial competente por demanda de uno de ellos en los casos verdaderamente graves señalados por la Ley.

Desde la perspectiva de Peralta (1996) dijo: que el divorcio es la disolución del matrimonio, por el cual una vez obtenida la sentencia de divorcio cada uno de los excónyuges pueden retirarse sin necesidad de estar obligados a dar explicación al otro ex consorte sobre sus actos de libertad, recobrando ambos la posibilidad de contraer matrimonio.

El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, fundada en algunas de las causales previstas en el artículo 333 del Código Civil. Para que surta efectos debe ser declarado expresamente por el órgano jurisdiccional competente, previo proceso iniciado por uno de los cónyuges. Según esto, puede decirse que el divorcio es la disolución legal y judicial del matrimonio con carácter definitivo.

En sentido amplio el divorcio es la manera legalmente permitida de extinguir el matrimonio, haciendo uso de una de las causales provenientes con posterioridad a su celebración; lo que conlleva a ser declarados divorciados por el Juez competente mediante sentencia, recobrando ambos ex consortes la libertad de poder contraer matrimonio de manera válida en un futuro, sin impedimento alguno.

De forma legal, el divorcio solo puede interponerse por uno de los cónyuges cuando exista una de las causales previstas por el ordenamiento legal, es así que deberá ser solicitado ante la autoridad competente y anexando los requisitos establecidos por el código adjetivo.

Es así como, el divorcio es el término, la disolución del matrimonio, ya sea por voluntad de uno o ambos cónyuges; por las causales establecidas por la ley.

2.2.2.5.3. Regulación del divorcio

En el Código Civil Peruano se encuentran reguladas las causales de divorcio las

cuales se encuentran previstos en el artículo 349 del código civil vigente.

2.2.2.5.4. Clases de divorcio

Castillo, Vega, Aguilar, Cárdenas, Sokolich, Bermúdez, Caballero, Quevedo, Chiabra, Canales, Nina, Brousset, Vílchez, Ramírez, Ayvar, Torres, Mella, Díaz, García, Calisaya y Berrocal (2013) refiere que en doctrina para realizar este tipo de clasificación, se tiene como parámetro la determinación del elemento subjetivo (la presencia o no de la culpa) y el elemento objetivo, de esta manera se tiene dos clases de divorcio :

a) Divorcio Sanción

Se considera divorcio sanción cuando uno de los cónyuges o ambos, son los responsables de la disolución del vínculo matrimonial, ocasionada por la falta de cumplimiento de algunos de los deberes matrimoniales que impone la ley o por la conducta que el Juez valora como grave por ser moralmente negativa; y que trae como consecuencia la sanción del cónyuge culpable con: la pérdida de los derechos hereditarios, de los derechos alimentarios, de la patria potestad, entre otros.

El divorcio sanción se debe a el o los incumplimientos graves de los derechos derivados de la relación conyugal, como son el abandono, el adulterio y otras situaciones semejantes.

Las causales detalladas en los incisos 1 al 11 se ajustan a la clasificación del divorcio-sanción, en la medida que importan actos imputables a título de dolo o culpa a uno de los cónyuges que violentan los deberes que impone el matrimonio. La verificación de estas causales está sujeta a probanza de las partes y a la valoración razonada del juzgador.

b) Divorcio Remedio

Es aquél en el que el juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que sean tipificadas conductas culpables imputables a alguno de ellos. Aquí, el divorcio no importa ni trae consigo una sanción a las partes, sino la solución

a los casos en los que la relación conyugal se ha quebrado de forma irrevocable y no se cumplen los fines del matrimonio.

El divorcio remedio acontece mucho antes de que se inicie el proceso de divorcio. En el caso concreto, la separación de hecho de los cónyuges, probada en el proceso respectivo, confirma la quiebra del matrimonio, independientemente de cuál de los cónyuges lo demande o cuál de ellos lo motivó.

Las causales referidas en los incisos 12 y 13 se engloban dentro de la clasificación del divorcio-remedio, desde que existe objetivamente la separación de los cónyuges sin voluntad alguna de reconciliación, evidenciándose así el fracaso de la unión matrimonial. Ninguno de estos supuestos requiere la acreditación de los hechos o causas que derivaron en la separación de los cónyuges, limitándose el Juez a constatar el hecho objetivo del cese definitivo de la cohabitación por el periodo que establece la ley.

2.2.2.5.5. Efectos del divorcio

Nuestro Código Civil establece los siguientes efectos:

- a. Disolución del vínculo matrimonial (artículo 348 del C.C.).
- b. Fenecimiento del régimen de sociedad de gananciales (artículo 318 del C.C.).
- c. Fenecimiento por el divorcio del régimen de separación de patrimonio (artículo 318 y 331 del C.C.).
- d. El cónyuge culpable del divorcio perderá los gananciales que provengan de los bienes del otro (artículo 352 del C.C.).
- e. Los hijos quedan a custodia del cónyuge que obtuvo la separación por causa específica, caso contrario el Juez determinará, siempre velando por el bienestar de ellos (artículo 355 del C.C.).
- f. El Juez determina en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar en favor de los hijos, así como la que debe pagar el marido a la mujer o viceversa (artículo 342 del C.C.).
- g. Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre el marido y mujer. En el caso que se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges, si el otro cónyuge

careciera de bienes propios suficientes o imposibilitado de trabajar, el Juez asignará una pensión equivalente a la tercera parte de la renta de aquel cónyuge. Las obligaciones a que se refiere este artículo cesan automáticamente si el alimentista contrae nuevas nupcias o cuando desaparece el estado de necesidad; el obligado puede demandar la exoneración y en su caso el reembolso (artículo 350 del C.C.).

- h. Los cónyuges divorciados pierden el derecho a heredar entre si (artículo 353 del C.C.).
- i. Si los hechos que decretó el divorcio afecta gravemente el legítimo interés personal del cónyuge inocente, el Juez determinará una suma de dinero por concepto de reparación del daño moral (artículo 351 del C.C.).

2.2.2.5.6. La causal

2.2.2.5.6.1. Definición

El divorcio por causal es aquella ruptura del vínculo matrimonial fundada en cualquiera de las causales específicamente previstas en el artículo 333 del Código Civil Peruano.

En nuestra legislación el divorcio se encuentra regulado por nuestro Código Civil, específicamente en el Capítulo Segundo (Divorcio), Título IV (Decaimiento y disolución del vínculo), Sección Segunda (Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia), y el artículo 348 establece el principal efecto del divorcio: disolución del vínculo matrimonial.

2.2.2.5.6.2. Regulación de las causales

En el Código Civil Peruano se encuentran reguladas las causales de divorcio las cuales se encuentran previstos en el artículo 333 del código civil vigente.

1.-) Adulterio (Código Civil, 1984)

La palabra adulterio deriva del latín ad alterius thoirilrn ire que significa andar en lecho ajeno, entendiéndose como adulterio la unión sexual o acceso carnal de uno de los cónyuges con un tercero, incumpliendo el deber de fidelidad conyugal; es decir

que se transgrede el deber de exclusividad y abstención de unión sexual con una tercera persona.

Para esta causal es necesario que concurren dos elementos: 1) De naturaleza objetiva, que representa la cópula sexual entre el consorte culpable y la otra persona distinta al cónyuge, ya sea soltera o casada siempre del sexo opuesto, no calificando como adulterio su tentativa; es decir, cualquier otro tipo de intimidades que no revelen la existencia de una relación sexual no será considerado; 2) De naturaleza subjetiva, el consorte culpable debe tener la intencionalidad, la voluntad deliberada de violar el deber de la fidelidad; por lo que al concurrir ambos elementos se configura el adulterio.

Nuestra legislación impide expresamente al cónyuge que provocó, consintió o perdonó el adulterio iniciar un proceso de divorcio invocando esta causal; lo mismo ocurre cuando el cónyuge ofendido cohabita con el cónyuge infractor luego de haber tomado conocimiento de la infidelidad que había sufrido.

El objeto de la prueba en esta causal es la relación sexual ilegítima realizada por el cónyuge culpable, siendo precisamente esta de tan difícil prueba directa, pero no imposible; ya que en la actualidad nuestro mejor aliado es la alta tecnología existente en nuestro país y las últimas modificaciones en el Código Civil.

Respecto a la caducidad de esta causal, se encuentra previsto en el artículo 339 del Código Civil, señalando que se concluye en dos plazos: a los seis meses de conocido la causa por el cónyuge ofendido; o en todo caso, a los cinco años de producido el adulterio.

2.-) Violencia física o psicológica que el Juez apreciara según las circunstancias (Código Civil, 1984)

La violencia física es entendida como la fuerza intencional constatable ejercida por uno de los cónyuges hacia el otro, produciendo lesiones corporales lo que torna insostenible la convivencia en el matrimonio; no requiriéndose para su configuración

la pluralidad de agresiones.

Con relación a la violencia psicológica es toda acción u omisión encaminada a atemorizar, intimidar, desvalorizar, humillar, causar inseguridad personal, a través de comentarios verbales y/o acciones físicas indirectas producida por uno de los cónyuges hacia el otro; evidenciándose en el menoscabo de su autoestima, alteración notoria en sus capacidades personales, laborales e intelectuales y dificultad para instaurar relaciones interpersonales perdurables.

El divorcio por la causal de violencia física y psicológica caduca a los seis meses de producida la causa, conforme se prevé en el artículo 339 del Código Civil; respecto a la violencia física empieza a contabilizarse desde el momento que se produjo la agresión, en caso de ser reiterada se tomaría en cuenta el último suceso de violencia física, y al tratarse de violencia psicológica se contabilizará desde la fecha de concurrencia del episodio de daño psíquico producido.

Actualmente en el artículo 122-B del Código Penal Peruano sanciona con pena privativa de libertad las agresiones físicas y psicológicas perpetradas en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, existiendo agravantes que acrecientan la pena.

En doctrina se sustenta que tratándose del divorcio sanción, a consecuencia de violencia física y psicológica, la reparación del daño tiene su fundamento en la responsabilidad civil extracontractual con las particularidades propias del Derecho de Familia, de tal forma que deben concurrir los siguientes elementos: a) el daño y perjuicio; b) antijuricidad; c) factor de atribución o imputabilidad, y, d) relación de causalidad. En esta causalidad de divorcio la conducta culpable del cónyuge emplazado es la violencia física y psicológica practicada contra el cónyuge agraviado. Asimismo, el artículo 351 del Código Civil prevé que el Juez puede determinar el pago de una suma de dinero por concepto de reparación del daño moral a favor del cónyuge inocente, siendo que como causa del divorcio ha comprometido su legítimo interés personal.

3.-) Atentado contra la vida del otro cónyuge (Código Civil, 1984)

Es el acto voluntario, intencional que uno de los cónyuges realiza contra el otro para quitarle la vida. El atentado contra la vida del cónyuge involucra una serie de acciones previas, la planificación de un proceso, lo cual evidencia un menoscabo en la vida en común de la relación de pareja, y asimismo una peligrosa situación para el cónyuge víctima.

Con respecto al atentado es entendido como la situación que, no concluye la ejecución de la acción final, esto no constituye una eximente de la responsabilidad penal y civil, en virtud de la afectación y puesta en peligro de la vida del cónyuge afectado.

En el Perú las agresiones físicas y psicológicas en contra de las mujeres y el feminicidio se encuentran sancionados en la legislación penal peruana, siendo delitos producidos en la gran mayoría por parte de uno de los cónyuges en agravio del otro; asimismo, se puede producir en grado de tentativa ya que no se llega a consumar el delito premeditado, no eximiéndose de responsabilidad al agente activo.

4.-) Injuria grave que haga insoportable la vida en común (Código Civil, 1984)

La injuria en nociones generales consiste en los insultos, las ofensas, que puede realizarse en forma verbal, escrito o por mímicas mediante el cual se ofende el honor y reputación o el decoro del otro cónyuge. Esta consiste en toda expresión o acción ejecutada para manifestar desprecio al otro consorte, violando el derecho al buen trato y la cortesía que debe prevalecer en toda relación humana, y con mayor razón entre personas que hacen vida en común.

El cónyuge culpable de forma consciente y voluntaria debe tener la intención de maltratar moralmente al cónyuge inocente, reflejándose en sus actos el profundo desprecio que siente hacia este último; de otro lado, se excluye o atenúa la gravedad de la injuria cuando el cónyuge que invoque esta causal ha motivado la ofensa.

Respecto a la caducidad de esta causal, se encuentra preceptuado en el artículo 339 del Código Civil, señalando que prescribe a los seis (06) meses de producida la causal.

5.-) El Abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos (Código Civil, 1984)

Entiéndase como el alejamiento de la casa conyugal, es decir, que uno de los cónyuge haya abandonado el recinto fijado para la vida en común por más de dos años continuos, lo que conlleva desde luego, el incumplimiento de obligaciones conyugales recíprocas, (asistencia y fidelidad mutua, prestación de alimentos, cohabitación conyugal, participar en el gobierno del hogar); asimismo, dicho alejamiento debe ser injustificado, lo que permita conjeturar la intención voluntaria de finalizar la comunidad conyugal.

En esta causal se tiene dos elementos importantes: a) El abandono de la casa en común, el cual consiste en el desentendimiento de la relación matrimonial adquiridas desde su celebración como son: el deber de asistencia mutua, la fidelidad recíproca y la cohabitación; y b) El incumplimiento de las obligaciones conyugales el cual debe ser debidamente probado por las partes, teniendo en consideración que, ambos cónyuges tienen la carga de responsabilidad patrimonial del hogar, siendo que en la actualidad tanto el esposo como la esposa están facultados para requerir su cumplimiento.

6.-) Conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común (Código Civil, 1984)

La conducta deshonrosa es entendida como el modo de proceder de uno de los cónyuges de manera inapropiada, indecente e inmoral, que, de manera directa transgrede al orden público, la moral y las buenas costumbres. Cuando uno de los cónyuges tiene una conducta deshonrosa como comportamiento habitual en su vida matrimonial, provoca perturbaciones en las relaciones normales que debe de mantener con el otro cónyuge, haciendo insoportable la continuación de la vida común, puesto que este comportamiento afecta profundamente los deberes del

matrimonio como son: la felicidad, amparo a la familia constituida legítimamente, la vida en común, la fidelidad y la asistencia recíproca.

Las condiciones exigibles para invocar esta causal son: vida en común entre el cónyuge ofendido y el cónyuge culpable, conducta deshonrosa como práctica habitual por parte del cónyuge culpable y que esta última torne insoportable la vida matrimonial, afectando la integridad y dignidad de la familia.

El cónyuge ofendido puede interponer en cualquier instante una demanda de divorcio invocando esta causal, siempre y cuando persistan los hechos que lo motiva, así se encuentra preceptuado en el artículo 339 del Código Civil.

En algunas ocasiones resulta difícil distinguir entre el adulterio y la conducta deshonrosa, por lo que es preciso señalar que la diferencia entre estas es que, el adulterio se puede configurar en un solo acto la cual siempre culminará en el acceso carnal, lo que no ocurre con la conducta deshonrosa siendo que en esta el cónyuge puede mostrar su conducta inapropiada de manera continua no culminando en acceso carnal adulterino, o al menos esta no está del todo demostrable.

7.-) Uso habitual e injustificado de las drogas o de sustancias que pueda generar toxicomanía (Código Civil, 1984)

En esta causal de análisis, el objeto a probar es el comportamiento habitual del cónyuge para consumir droga en forma habitual y no el estado de toxicómano; siendo necesario que el cónyuge inocente ofrezca medios de prueba que permita evidenciar la conducta del consorte adicto.

Esta causal se fundamenta en el hecho que uno de los cónyuges ingiera sustancias psicoactivas en forma habitual e injustificada, con la finalidad de obtener placer; generándose como consecuencia, la influencia a consumir a su descendencia y al consorte inocente.

El cónyuge ofendido puede interponer en cualquier instante una demanda de divorcio

invocando esta causal, siempre y cuando persistan los hechos que lo motiva, así se encuentra preceptuado en el artículo 339 del Código Civil.

8.-) Enfermedad grave de transmisión sexual (Código Civil, 1984)

Las enfermedades de transmisión sexual (ETS) son enfermedades infecciosas que se transfieren mediante el contacto íntimo durante las relaciones sexuales; siendo las más frecuentes la: gonorrea, sífilis, herpes genital, clamidia, candidas, papiloma humano, chancro blando, chancro duro y VIH/sida.

Esta causal tiene como principal objetivo proteger al cónyuge que goza de una buena salud y la de su prole; debiendo precisar que el supuesto para solicitar tutela jurisdiccional en base a esta causal debe presentar los siguientes elementos: la enfermedad de transmisión sexual tiene que ser grave situando en peligro la salud del otro cónyuge y la de sus descendientes; y que la enfermedad de transmisión sexual debe haberse contraído después de celebrado el matrimonio, siendo que, de haberse contraído antes este se configuraría como un impedimento de sanidad nupcial provocando la anulabilidad del matrimonio. Los supuestos antes mencionados deben ser debidamente acreditados por un informe pericial o certificado médico.

Como en todo proceso judicial, se debe respetar los derechos procesales de los justiciables, por lo que los sujetos procesales pueden ofrecer pruebas pertinentes y ser admitidas en su oportunidad, así como a impugnar las pruebas ofrecidas por la parte contraria; buscando finalmente que el juzgador desarrolle el derecho de valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas, conforme a la regla de sana crítica, debiendo tenerse en consideración que, si las pruebas ofrecidas no son suficientemente graves, para disolver el vínculo matrimonial, el juzgador puede declarar infundado la demanda, caso contrario se ordenará la separación de cuerpos.

Respecto a la caducidad para esta causal, se ha verificado que en el artículo 339 del Código Civil no hace referencia sobre el periodo de caducidad por contagio de enfermedad venérea, por lo que se debe entender que la acción existe en tanto dichos hechos persistan.

9.-) La homosexualidad sobreviniente al matrimonio (Código Civil, 1984)

Para poder hablar de esta causal debemos conocer la definición de matrimonio como una institución que consiste en la unión voluntaria entre un varón y una mujer; y respecto a la homosexualidad se define como la atracción sexual, sentimental y afectiva hacia individuos del mismo sexo.

El fundamento de esta causal se basa en lo intolerable que resulta para un cónyuge cohabitar, y sostener relaciones sexuales con su consorte que inclina sus preferencias sexuales a personas de su mismo sexo; asimismo se infringe el respeto mutuo y el deber de fidelidad que surge del matrimonio, acto que también atentaría a las normas de orden público y las buenas costumbres.

Pueden producirse tres supuestos respecto a la homosexualidad conexas con el matrimonio: a) Contraer matrimonio desconociendo uno de los cónyuges que el otro era homosexual, o más conocido como el error de identidad, ante este supuesto si se toma conocimiento antes de los dos años de celebrado el matrimonio se tiene dos acciones: la anulabilidad del matrimonio y la de separación; y en caso se tomó conocimiento después de los dos años de celebrado el matrimonio el único camino será la separación; b) Contraer matrimonio teniendo conocimiento que el otro cónyuge era homosexual, en este caso el matrimonio no se puede invalidar, ni disolver a través de la causal de homosexualidad, de otro lado esto no afecta a invocar otras de las causales; y c) Homosexualidad sobreviniente después de haber celebrado el matrimonio, en este supuesto se puede invocar la causal de divorcio, justificándose en que resulta intolerante para el cónyuge heterosexual intimar con su consorte, siendo que se relaciona con otros del mismo sexo, arremetiendo contra el deber de fidelidad y respeto mutuo.

Su caducidad se produce a los seis meses de conocida esta anomalía sexual, y en todo caso a los cinco años de producida, conforme se describe en el artículo 339 del Código Civil

En el proceso de divorcio que se invoque esta causal, debe presentarse como medio de prueba necesariamente un informe pericial o certificado médico con la finalidad de acreditar la homosexualidad en el cónyuge demandado.

10.-) La condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años impuesta después de la celebración del matrimonio (Código Civil, 1984)

En el delito doloso el agente activo actúa voluntariamente y con conciencia que el acto que va a realizar es un delito, el cual se encuentra previsto y sancionado en la legislación peruana.

En la presente causal de divorcio la pena privativa de libertad debe ser mayor de dos años, bajo alguna de estas modalidades: pena privativa de libertad efectiva, conversión de la pena privativa a pena limitativa de derechos; o suspensión condicional en la ejecución de la pena; la misma que debe encontrarse contenida en una sentencia condenatoria consentida o ejecutoriada; y finalmente la pena deberá ser impuesta después de haber celebrado el matrimonio.

Esta causal se fundamenta principalmente por la deshonra que sufre el cónyuge inocente por haber sido condenado su cónyuge por un delito doloso, lo que no le permitirá cumplir con sus deberes conyugales.

Respecto a la caducidad, esta extingue a los seis meses que el cónyuge inocente toma conocimiento; en todo caso a los cinco años de la fecha que se impuso la condena penal mediante una sentencia firme (consentida o ejecutoriada).

La prueba que debe presentar el cónyuge inocente que interpone una demanda de divorcio invocando esta causal, es la copia certificada de la sentencia definitiva, donde conste la condena de su cónyuge por delito doloso, cuya pena privativa de libertad sea mayor a dos años.

11.-) La imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial (Código Civil, 1984)

La imposibilidad de hacer vida en común surge cuando los cónyuges no encuentran solución a sus conflictos, disminuyendo la intención de hacer vida en común, siendo que la convivencia se desarrolla en un ambiente donde se ha obviado los deberes de respeto y asistencia, verificándose una falta de disposición y capacidad de uno o de ambos cónyuges para compartir un proyecto de vida juntos.

En la legislación peruana se entiende como imposibilidad de hacer vida en común a la falta de disposición, de voluntad y de ánimo de uno o ambos cónyuges, para proseguir una vida compartida, perjudicando con ello a la institución del matrimonio; siendo que, la esencia de su naturaleza radica precisamente en la comunidad de vida, como supuesto elemental para el cumplimiento de los fines del matrimonio.

Se puede proceder a interponer demanda de divorcio invocando esta causal aun cuando los cónyuges sigan viviendo en vida común; siendo que los hechos que lo motivaron hacen dura, difícil e insoportable vivir juntos en un ambiente de conflicto permanente, no existiendo ni la menor posibilidad de una reconciliación de pareja lo que conllevaría a vivir juntos en vida común.

Para fundamentar esta causal los hechos deben tratarse de conductas que generan un malestar que afecta el estado emocional del cónyuge, produciéndole un desequilibrio por ello, sobre todo haciendo imposible soportarlo, tomando la decisión de la separación definitiva; asimismo se debe precisar que se trata de situaciones y conductas permanentes, que menoscaban la unión existente entre los cónyuges.

En caso que la demanda de imposibilidad de hacer vida en común se declare fundada mediante sentencia firme existen dos efectos: a) Efectos personales, los cónyuges divorciados no deben seguir haciendo uso del apellido del otro consorte; sobre los hijos ambos padres ejercen la patria potestad, si son menores de edad uno de los cónyuges va a poseer la tenencia, estableciendo un régimen de visita para el padre que no viva con ellos; respecto los alimentos para los hijos esta se encuentra consignada en la sentencia donde fija los alimentos de ellos y la persona que debe cumplir con esta obligación, y al estar definitivamente divorciados el varón puede

volver a contraer matrimonio, y de tratarse de la mujer debe esperar 300 días salvo que demuestre con documento médico que no se encuentra gestando; y b) Efectos patrimoniales, al estar ante un divorcio se produce el término de sociedad de gananciales, debiendo en la sentencia pronunciarse sobre la indemnización si hubiese sido demandado, la pérdida de los gananciales propios del otro conforme al artículo 343 del Código Civil y la pérdida del derecho hereditario del cónyuge culpable conforme lo prevé el artículo 353 del Código Civil.

12.-) La separación de hecho de los cónyuges (Código Civil, 1984)

La separación deberá ser por un período ininterrumpido de dos años cuando no tengan hijos menores de edad. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el Artículo 335 del Código Civil de Perú.

13) La separación convencional, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio (Código Civil, 1984)

Conocido como de mutuo acuerdo puede tramitarse en vía: a) municipal, b) notarial y c) judicial.

La Ley del Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en las Municipalidades y Notarías, aprobada mediante Ley N° 29227 es la que regula el trámite para acceder a la separación vía municipal o notarial, accediendo a este trámite, los cónyuges que después de dos años de celebrado el matrimonio decidan finalizar esta unión, siendo competentes los alcaldes distritales y provinciales debidamente acreditados por el Ministerio de Justicia, así como el notario del último domicilio conyugal o lugar donde se llevó a cabo el matrimonio. Existen requisitos para acceder: a) Régimen familiar, no tener hijos menores de edad, en caso existan hijos menores de edad se debe contar con sentencia firme respecto a la tenencia, alimentos, patria potestad y régimen de visita; b) Régimen Patrimonial, carecer de bienes sujetos al régimen de sociedad de gananciales, debidamente acreditado con documentación e inscrita en Registros Públicos. La solicitud de divorcio por esta causal deberá ser firmada por ambos

cónyuges, se presentará conjuntamente con las copias de los documentos de identidad de ambos consortes, copia certificada de la partida de matrimonio, copia certificada de las partidas de nacimientos (en caso de tener hijos menores de edad), copia certificada de la sentencia en la cual se consigne la tenencia, patria potestad, alimento y régimen de visitas en caso de hijos menores, escritura pública de separación de patrimonio, declaración jurada de los cónyuges señalando el último domicilio conyugal. Una vez recepcionada la solicitud el alcalde o notario tendrá cinco (05) días para revisarlo, luego en un plazo de 15 días se fijará fecha de audiencia única, en este acto los cónyuges deben manifestar su voluntad de separación voluntaria; de ratificarse se emitirá Resolución de Alcaldía o Acta Notarial declarando la separación convencional y se procederá a inscribir en Registros Públicos, luego de transcurrido los dos (02) meses, cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la disolución del vínculo matrimonial, debiendo ser disuelta en quince (15) días, declarada la disolución el alcalde o notario procederá su inscripción en el registro correspondiente.

La separación convencional y Divorcio ulterior se tramitará vía proceso sumarísimo, a cargo del Juez Mixto o de Familia, anexando a la demanda el convenio sobre tenencia, alimentos, patria potestad, régimen de visitas, así como la liquidación de sociedad de gananciales, el Ministerio Público interviene si en caso existe hijos menores de edad, una vez expedido el auto admisorio, en caso una de las partes procesales manifieste su negativa de continuar con el proceso, o después de los treinta (30) días naturales desde la audiencia manifieste no estar de acuerdo con el divorcio, este se dará por concluido. Transcurrido dos meses desde la sentencia queda consentida, a petición de una de las partes se expedirá la sentencia declarando disuelto el matrimonio.

2.2.2.5.6.3. Las causales en las sentencias en estudio

Según se evidencia en el proceso judicial en estudio, la causa fue:

Separación de hecho como causal del divorcio

Regulada por el inciso 12 del artículo 333 del código sustantivo. Según la normativa,

esta causal consiste en que los cónyuges sin haber sido disuelto el matrimonio se encuentran viviendo de forma separada e independiente de manera ininterrumpida por el lapso de dos años, y en el caso de tener hijos menores de edad el lapso será de cuatro años, no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335 del referido cuerpo normativo.

La separación de hecho es el estado jurídico de cónyuges que sin decisión jurisdiccional proceden a quebrar el deber de cohabitación en forma permanente, ya sea a petición de uno o ambos cónyuges (Kemelmajer, 1978).

La separación de hecho se lleva a cabo a voluntad de los cónyuges y se constituye en el hecho que los consortes no continúan con la convivencia, no produciendo efectos jurídicos mientras perdure el status matrimonial (Alterini, 1981).

La separación de hecho consiste en el quiebre total y de forma permanente de la cohabitación entre los cónyuges, sin la existencia de un mandato judicial; esta separación es a voluntad y decisión de uno o de ambos cónyuges, quienes estiman que estar separados es lo más adecuado.

Se define a la separación de hecho como el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes, sin previa decisión judicial definitiva, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o de ambos esposos (Plácido, 2001).

La separación de hecho consiste en la toma de decisión de uno o los dos esposos que deciden quebrar la institución matrimonial, negándose la cohabitación en el domicilio conyugal, considerándose como un acto de rebeldía contra el matrimonio.

El contraer matrimonio impone a los cónyuges la ascensión de diferentes deberes frente al otro y a la familia. Entre ellos tenemos el deber de fidelidad, cohabitación y asistencia mutua. Para que se dé la separación de hecho al menos uno o ambos cónyuges deben de haber dejado de cumplir con su obligación de cohabitación. Los

otros deberes de asistencia mutua y fidelidad o de alimentación y educación de los hijos no son determinantes para verificar la existencia de la separación de hecho, pero si serán importantes para la fijación de un importe indemnizatorio (Torres, 2001).

Son elementos configurativos de la causal de divorcio por separación de hecho (Varsi, 2004):

a) Elemento Objetivo

Constituye la falta de convivencia y de vida en común entre los cónyuges, esta separación implica ausentarse del hogar conyugal por decisión unilateral y sin autorización judicial. Incumplimiento del deber de cohabitación.

b) Elemento Subjetivo

La intención de uno o ambos cónyuges de interrumpir la convivencia mediante la separación.

c) Elemento Temporal

La persistencia de la separación de hecho durante un plazo determinado; dos años si los cónyuges no tienen hijos o estos son mayores de edad y cuatro años si existen hijos menores de edad.

De conformidad con el artículo 345-A del código sustantivo, instituye que, para solicitar el Divorcio por la causal de separación de hecho, debe acreditar mediante documentación fehaciente el fiel cumplimiento de pago por concepto de alimentos pactados por ambos consortes por mutuo acuerdo y a la vez no tener retraso en los pagos realizados. El juzgador custodiará la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado en el proceso por separación de hecho y asimismo de los hijos. Señalará en su sentencia la indemnización por daños encontrándose incluido el daño personal, asimismo ordenará la adjudicación de los bienes de la sociedad conyugal, independiente de la pensión alimenticia que le pudiera corresponder (Cajas, 2008).

Asimismo, se debe tener presente la aplicación a favor del consorte que resulte perjudicado con la separación de hecho, las disposiciones comprendidas en los artículos 323 (regulariza las gananciales), 324 (regulariza la pérdida de gananciales por separación de hecho), 343 (regulariza la pérdida de los derechos hereditarios), 351 (regulariza la indemnización por daño moral al cónyuge perjudicado) y 352 (regulariza la pérdida de gananciales), y lo que resulte oportuno (Cajas, 2008).

b. Separación de hecho: Posición doctrinal sobre la causal

La causal de separación de hecho tiene como sustento en la doctrina de divorcio remedio, estructurándose de la siguiente manera:

- a. Principio de desavenencia (falta de acuerdo) grave, profunda y objetivamente determinable.
- b. Fracaso matrimonial.
- c. Sentencia del divorcio, es el remedio para solucionar una situación insostenible entre los cónyuges, con prescindencia de si uno o ambos cónyuges son responsables, por lo que uno de ellos o ambos tienen legítimo interés para demandar.

2.2.2.5.7. La indemnización en el proceso de divorcio

2.2.2.5.7.1. Definición

Es la compensación económica que es entregada a una persona determinada, como consecuencia de haber sido perjudicada por la separación.

La indemnización que se atribuye al cónyuge perjudicado se fundamenta en el principio de equidad y solidaridad familiar y tiene por finalidad restablecer, en general, la integridad psíquica del otro consorte. Por ello, la apreciación pecuniaria otorgada al cónyuge no se concibe con fines de compensación, sino que tiene un rol satisfactorio, con la finalidad de que el cónyuge perjudicado, a través de la indemnización económica, vea reparado el daño o los daños producidos.

La indemnización es una obligación impuesta por la ley que tiene por finalidad corregir desigualdades económicas resultantes de la ruptura matrimonial, siendo que,

por motivos de equidad, busca equilibrar en todo o en parte una desigualdad económica peyorativa.

2.2.2.5.7.2. Regulación

Regulada por el artículo 345 -A, segundo párrafo del Código Civil en la cual dispone que “el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado, con la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder”.

2.2.2.5.7.3. Identificación del cónyuge perjudicado

Si bien la separación por causal de divorcio es indiferente la culpabilidad del cónyuge de la separación, para determinar la indemnización es necesario recurrir a ciertos elementos de la culpa o dolo, a fin de identificar al cónyuge más perjudicado.

Para determinar al cónyuge perjudicado se debe recurrir a ciertos elementos:

- a) El cónyuge que no ha dado motivo para la separación de hecho
- b) El cónyuge que a consecuencia de la separación ha quedado en una manifiesta situación de menoscabo y desventaja material con respecto al otro cónyuge y a la situación que tenía durante la vigencia del matrimonio.
- c) El cónyuge que ha sufrido daño a su persona, incluso al daño moral.

2.2.2.5.7.4. La indemnización en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial existente en el expediente seleccionado, se evidencia la indemnización; tal es así que la orden está explícita en la parte resolutive de la sentencia emitida por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, en el cual se ordenó el pago de indemnización al cónyuge perjudicado, por la suma de S/3,000.00 Soles (Tres Mil Soles), debiendo ser abonado por el demandante hecho que se evidenció en la sentencia de primera instancia (folios 215 al 223) y sentencia de segunda instancia (folios 239 al 245) del proceso judicial (Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02).

2.3. Marco Conceptual

Abandono de familia. Cuando sin razón justificada incumple su obligación de padre de familia de prestar alimentos, salud y educación a las personas que están bajo su patria potestad (Poder Judicial, 2013).

Abuso de autoridad. Arbitrariedad cometida en el ejercicio de atribuciones funcionales, administrativas o jerárquicas al rehusar hacer, retardar o exceder la potestad atribuida a su cargo o función, perjudicando a los sometidos a su autoridad (Poder Judicial, 2013).

Acción (derecho procesal). Derecho público subjetivo y autónomo por el cual la persona tiene la facultad de recurrir a la autoridad judicial para que se declare la existencia de un derecho y/o preste su auxilio a su ejercicio coactivo (Poder Judicial, 2013).

Acción legitimada. Requisito para presentar una causa de acción, el cual implica que el demandante, además de la capacidad jurídica para demandar, tiene que demostrar un interés legítimo para hacerlo (Chanamé, 2014).

Adulterio. Figura mediante la cual una persona casada sostiene relaciones sexuales voluntarias con otra que no es su cónyuge. Es la trasgresión al principio conyugal de fidelidad mutua. Es una de las causales de separación de cuerpos (Chanamé, 2014).

Adulterino. Se aplica esta denominación al hijo que nace del adulterio; esto es, al hijo de padres que al tiempo de la concepción no podían contraer matrimonio por estar uno de ellos o ambos casados. El padre o madre que han engendrado adulterinamente (Chanamé, 2014).

Audiencia. (Derecho Procesal) Acto de oír a las autoridades o personas que exponen, reclaman o solicitan Derecho. Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en juicio (Chanamé, 2014).

Bien inmueble. Aquellos que no se pueden transportar como los edificios, terrenos, etc (Chaname, 2014).

Calidad. Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a algo, que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Carga de la prueba. Obligación consistente en poner a cargo de los litigantes la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio. El requerimiento es facultad de la parte interesada de probar su proposición. Obligación procesal a quién afirma o señala un hecho o un derecho, a probar su acción, en algunos casos la ley libera al actor de este principio procesal (Chanamé, 2014).

Carga procesal. Garantía del ejercicio facultativo ante el requerimiento de un órgano judicial, que posee un doble efecto: por un lado el litigante tiene la facultad de alegar como la de no alegar, de probar como de no probar (Poder Judicial, 2013).

Casación. Acción de casar, romper, quebrar, anular. Recurso que procede contra la sentencia basada en autoridad de cosa juzgada que hayan sido dictadas en infracción de la ley procesal (Chanamé, 2014).

Causales de divorcio. son aquellas circunstancias y requisitos que deben concurrir para la concesión del divorcio (Poder Judicial, 2013).

Citra petita. Fallo en que el Juez al impartir justicia, concede al demandante algo distinto de la pretensión (Chanamé, 2014).

Cohabitación. (Derecho Civil) Finalidad y efecto de matrimonio, por el cual los cónyuges tienen derecho y el deber de vivir juntos con “unidad de techo y hecho”. (Chaname, 2014).

Consideración. La parte resolutoria de una sentencia, auto o decreto que justifica las razones a través de fundamentos lógicos que sustentan una decisión judicial (Chanamé, 2014).

Consorte: Esposo o esposa. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Consulta. La consulta es un instrumento procesal de control de resoluciones judiciales, por el cual la instancia superior conoce en ciertos casos expresamente contemplados en la ley lo resuelto por el inferior jerárquico, que no ha sido objeto de impugnación por parte de los justiciables o representantes. Para tal efecto son elevados los autos de oficio por el Juez (Poder Judicial, 2013).

Cónyuge: Se denomina cónyuge a cualquiera de las partes que forman parte de un matrimonio (Cabanellas, 1998).

Copular: Unirse o juntarse sexualmente (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Debido proceso. El debido proceso constituye una garantía de los derechos fundamentales y de principios nominados de la función jurisdiccional, protege los derechos concedidos a los justiciables y sus defensores frente a la autoridad (Chanamé, 2014).

Demandado. Persona, pasiva, contra quien se dirige el demandante por medio del órgano jurisdiccional quien tiene la facultad de contradecir la demanda o acto administrativo. Caso contrario caerá en rebeldía tomando su conducta procesal al momento de emitir sentencia (Chanamé, 2014).

Demandante. Persona que activa el órgano jurisdiccional o administrativo para hacer valer uno o mas derechos para lo cual se apersona al juzgado respectivo mediante escritura “demanda”, también es llamado actor, pretensor o recurrente, quien inicia la actividad procesal (Chanamé, 2014).

Derechos fundamentales. Son el conjunto de atributos que la ley reconoce a todo ser humano. Derechos fundamentales, son todos los Derechos inherentes al hombre, anteriores y superiores al estado, estos Derechos se encuentran tipificado en el artículo 2, inciso 1 al 24 de la constitución Política del Estado (Chanamé, 2014).

Distrito Judicial. Parte de un territorio en donde un juez o tribunal ejerce jurisdicción (Chanamé, 2014).

Divorcio. Término del vínculo matrimonial entre los esposos, señalado por sentencia judicial. Existe divorcio por mutuo disenso (acuerdo de las partes) o por causal (de contradicción de las partes). Disolución de un matrimonio, por voluntad de uno o ambos cónyuges, en base a alguna consideración legal. (Derecho Civil) Disolución del vínculo matrimonial por causas establecidas por la ley (Código Civil, artículo 333 inciso 1 al 13) dicha disolución conllevará a modificaciones en el estado civil y subsecuentes efectos en la patria potestad sobre los hijos y en el régimen jurídico de los bienes gananciales (Chanamé, 2014).

Doctrina. Conjunto de tesis, opiniones, de tratadistas juristas que tratan de dar explicación, sentido a las leyes o temas controvertidos que muchas veces los abogados citan en sus alegatos o informes orales (Chanamé, 2014).

Evidenciar. Hacer patente y manifiesta la certeza de algo; probar y mostrar que no solo es cierto, sino claro (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Expediente Judicial. Conjunto de escritos, documentos, constancias y demás papeles pertenecientes a un juicio, debidamente ordenado, foliado y cosido. (Osorio, s/f).

Expresa. Claro, evidente, especificado, detallado. Ex profeso, con intención, voluntariamente de propósito (Cabanellas, 1998).

Falacia. Razonamiento incorrecto (Chanamé, 2014).

Fallo Judicial. (Derecho Procesal). Parte dispositiva de la sentencia o resolución judicial que determina su pronunciamiento estricto de condena o absolución. (Chanamé, 2014).

Folio. Es el número que identifica y diferencia a un documento de los documentos similares (Poder Judicial, 2013).

Garantías constitucionales. Instrumentos procesales protectores para la defensa del ordenamiento constitucional. Artículos de la parte dogmática de la Constitución sobre los derechos y libertades del ciudadano, que se consideran fundamentales en dicho ordenamiento constitucional. En la Constitución Política del Perú considera garantías constitucionales a: Acción de Habeas Corpus, Acción de Amparo, Acción de Hábeas Data, Acción de Inconstitucionalidad, Acción Popular y Acción de Cumplimiento (Chanamé, 2014).

Homosexual: Dicha persona inclinada sexualmente a personas de su mismo sexo. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Indemnización. la responsabilidad civil es el nombre que se da a la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados por un hecho ilícito o por un riesgo creado (Chaname, 2014).

Juez. (Derecho Procesal) Persona investida de autoridad jurisdiccional, quien decide de un proceso la solución que se le debe dar al litigio planteado. Quien, en representación de Estado, resuelve los conflictos suscitados entre los particulares. Persona que administra justicia en representación del Estado, expresando la voluntad de la ley ante un conflicto de interés. (Chanamé, 2014).

Jurisprudencia. El término jurisprudencia, proviene de los términos romanos prudentia y iuris y que, en una primera acepción, es identificada como ciencia del

derecho. Es así que desde el tiempo de los romanos, la ciencia que estudiaba y desarrollaba la cultura jurídica fue denominada jurisprudencia y los doctores del Derecho eran llamados jurisconsultos. Dicha acepción aún se mantiene en la actualidad, así por ejemplo la doctrina alemana emplea el término jurisprudencia para aludir al estudio y desarrollo conceptual de las instituciones jurídicas. Sin embargo, dicho término posee una segunda, y mucho más importante, acepción; en efecto la jurisprudencia hace referencia a una de las fuentes de formación del derecho. En tal sentido, esta puede ser definida como el conjunto de sentencias basadas en autoridad de cosa juzgada y los actos administrativos firmes de última instancia (Monroy, 2013).

Litigante. (Derecho Procesal) Es quien asume un rol protagónico en el proceso, ya sea como actor o como emplazado. En una acepción más amplia, ésta palabra significa: el que materialmente litiga, la parte cuyos intereses o derechos son materia de juicios, esto es, parte en sentido material (Chanamé, 2014).

Matrimonio. (Derecho Civil) Acto solemne por el que un hombre y una mujer se unen para hacer vida en común, constituyendo una familia./ Se dice del estado de familia, o sea de la relación jurídica que emerge del acto matrimonial y que se adquiere en el mismo acto jurídico divorcio (Poder Judicial, 2013).

Medios de Prueba. elementos de prueba (Chanamé, 2014).

Motivación. Es el conjunto de razonamiento, de hecho y de derecho, en los cuales el órgano jurisdiccional fundamenta su decisión y se consigna en los considerandos de la resolución o sentencia (Chanamé, 2014).

Orden Público. Conjunto de valoraciones de carácter político, social, económico o moral propias de una comunidad en un momento determinado que fundamenta su derecho positivo que tiende a tutelar. Característica del Estado, que garantiza la seguridad y protección de los individuos que integran su organización; el Estado con sus fuerzas de seguridad y medidas políticas mantiene el orden público contra

quienes buscan disociar su vigencia (Chanamé, 2014).

Parámetro. Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Poder Judicial (Perú). El Poder Judicial en su ejercicio funcional es autónomo en lo político, administrativo, económico, disciplinario e independiente en lo jurisdiccional, con sujeción a la Constitución. De acuerdo con la Constitución y las leyes, es una institución encargada de administrar justicia a través de sus órganos jerárquicos que son los Juzgados de Paz Letrados, las Cortes Superiores y la Corte Suprema de Justicia de la República (Chaname, 2014).

Preclusión. Terminación del estado o etapa en que se divide la instancia, sin que se pueda volver a la etapa anterior o revivirla, salvo que se haya incurrido en vicios insanables que anulan lo actuado (Chanamé, 2014).

Pretensión. Es pretender satisfacer un interés jurídico. No obstante, cuando no satisface de manera espontánea esta pretensión se inicia la alternativa de poder acudir al órgano jurisdiccional en busca de tal satisfacción. Esto significa que el titular de la pretensión material utilizando su derecho de acción, cuya manifestación concreta es la demanda, puede convertir su pretensión material en pretensión procesal, para de esta manera a través del Estado pueda satisfacer su interés jurídico (Gaceta Jurídica, 2013)

Proceso civil. Son los diversos actos procesales sucesivos unidos por la relación de causalidad que se realizan en cada instancia civil, las cuales concatenados buscan la preclusión procesal para culminar el proceso con una sentencia. / Conjunto unitario de actos que conducen a la aplicación de la ley a un hecho materia de controversia o incertidumbre jurídica en el ámbito civil. Conjunto dialéctico de actos procesales realizados por los elementos activos de la relación procesal que buscan acabar con el conflicto jurídico. Comprende la etapa postulatoria; la etapa probatoria, la etapa decisoria, y la etapa impugnatoria (Poder Judicial, 2013).

Rebeldía. Condición procesal que pueden asumir las partes, en atención a su incomparecencia al proceso o a situaciones que configuren un abandono de éste. Mientras que la rebeldía por incomparecencia sólo puede recaer en el demandado, la rebeldía por abandono del proceso puede recaer en cualquiera de las dos partes (Chanamé, 2014).

Reconvención. Figura por la que la parte demandada, al contestar la demanda, busca hacer valer la pretensión que tiene contra su demandante. Se puede decir que se hacen valer dos pretensiones en una misma acción (Chanamé, 2014).

Recursos. Denominase así todo medio que concede la ley procesal para la impugnación de las resoluciones, a efectos de subsanar los errores de fondo o los vicios de forma en que se haya incurrido al dictarlas (Cabanellas, 1998).

Recursos impugnatorios, el error material de una resolución podrá ser rectificado de oficio en cualquier momento cuando perjudique intereses del Estado y a pedido de parte sólo cuando sea formulado dentro del plazo de impugnación de una resolución. Los recursos impugnatorios contra las resoluciones que se expidan son: reconsideración, apelación y revisión (Chanamé, 2014).

Remedios. Son aquellos medios impugnatorios que atacan los actos procesales del Juez, auxiliares de justicia y de las partes, como sucede con las tachas y oposiciones pudiéndose formular por quien se considere agraviado por actos procesales no contenidos en resoluciones (Chanamé, 2014).

Sentencia firme. Aquella contra la que no cabe ningún recurso, salvo el de revisión (Poder Judicial, 2013).

Separación de cuerpos. (Derecho Civil) Interrupción de hecho o de derecho, del deber de lecho entre los cónyuges. Es una medida primaria en un juicio de divorcio (Poder Judicial, 2013).

Sub judice. Controversia, el pendiente de resolución judicial (Chanamé, 2014)

Superstite. Que sobrevive (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Testigo. (Derecho Procesal) Persona que de manera directa presencia y puede de manera consciente dar testimonio de los hechos acaecidos. También se designa a las personas que garantizan o comprometen su palabra, asegurando la autenticidad de un documento o de la condición de una persona (Poder Judicial, 2013).

Ultra petita. Locución latina que significa “más allá de lo pedido”. Se emplea cuando un Juez excede lo demandado por el actor (Chaname, 2014).

Valorización. Tarifa oficial que establece los derechos que se han de pagar por diversos actos o servicios administrativos o profesionales; como por ejemplo las costas judiciales (Chanamé, 2014).

Variable. Función real definida sobre una población finita o una muestra, que toma los valores de cada una de las modalidades de un atributo, y a las que asocia una distribución de frecuencia (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de investigación

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo

Cuantitativo: la investigación, nació con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupó de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guío el estudio fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Cualitativo: las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizaron de manera simultánea (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio – descriptivo

Exploratorio: porque la formulación del objetivo, evidencia el propósito de examinar una variable poco estudiada; además, hasta el reporte de investigación, no se hallaron estudios similares; menos, con una propuesta metodológica similar. Se orientó a familiarizarse con la variable, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuyó a resolver el problema de investigación (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos permitió recoger información de manera independiente y conjunta, orientado a identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Fue, un examen intenso de fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, dirigida a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características para definir su perfil (Mejía, 2004).

3.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo

No experimental: porque no hay manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno fue estudiado conforme se manifestó en su

contexto natural; en consecuencia los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Retrospectivo: porque la planificación y recolección de datos se realizó de registros, de documentos (sentencias) donde no hubo participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010). En el texto de los documentos se evidencia el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

Transversal o transeccional: porque los datos se extrajeron de un fenómeno, que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolectaron por etapas, siempre fue de un mismo texto.

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio

Objeto de estudio: estuvo conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre divorcio por la causal de separación de hecho existente en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Segundo Juzgado Especializado de Familia de la ciudad de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete. La variable en estudio fue, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho. La operacionalización de la variable adjunta como anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos

Fue, el expediente judicial el N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Segundo Juzgado Especializado de Familia de la ciudad de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete, éste fue seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos

Se ejecutó por etapas o fases, conforme sustentan Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas fueron:

3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria. Fue una actividad que consistió en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estuvo guiada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos. También, fue una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilita la identificación e interpretación de los datos. Se aplicó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos se trasladaron en forma fidedigna a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia.

3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático. Fue una actividad observacional, analítica de nivel profundo, orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento utilizado para la recolección de datos, fue una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), presenta los parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituyen en indicadores de la variable. Los procedimientos para recoger, analizar y organizar los datos se presentan en el anexo 2.

3.6. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y

relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, que se evidencia como anexo 3.

3.7. Rigor científico

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertado el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia que se evidencia como anexo 4; sustrayéndose, únicamente, los datos de identidad de las partes y toda persona particular consignándose en su lugar sus respectivas iniciales.

Finalmente se informa que: la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para recoger y organizar los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

	<p>RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTIDOS.</p> <p>Cañete, catorce de marzo del dos mil dieciséis</p> <p>VISTOS. El presente proceso que se ha ordenado emitir sentencia.</p> <p>PRIMERO.- De la demanda.</p>	<p><i>nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>											
<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>J.S.D.L.C., mediante su escrito (de fojas 18/21) subsanación (de fojas 26) interpone Demanda de Divorcio por la causal de Separación de Hecho por más de dos años y la dirige contra M.R.H.M., peticionando que se declare la disolución del vínculo matrimonial celebrado entre las partes procesales, con acumulación objetiva originaria de la disolución de sociedad de gananciales, constituida en la adquisición durante el matrimonio de un predio ubicado en (...), [sin] pretensiones sobre los alimentos, tenencia, régimen de visitas.</p> <p>SEGUNDO.- De la contestación de la demanda</p> <p>La demandada mediante escrito (de fojas 58/64) contesta la demanda respecto a los alimentos sostiene que se le fije una pensión a su favor ascendente a un mil nuevos soles, hace notar que las obligaciones [deudas] contraídas dentro del matrimonio los asume en forma íntegra; respecto de la sociedad de gananciales sostiene que es cierto que han adquirido del inmueble ubicado en (...), sin embargo por mutuo acuerdo han</p>	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple.</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple.</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple.</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					X						10

	<p>convenido que dicho inmueble sea para los hijos.</p> <p>En cuanto al pago de monto indemnizatorio, solicita que se le indemnice con la suma de noventa mil nuevos soles por la ruptura de la relación conyugal que le ha causado un daño moral (sic).</p> <p>TERCERO.- De los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.</p> <p>Señala que con fecha 23 de enero del año 1987, contrajo Matrimonio con la demandada ante la Municipalidad Provincial de Cañete; que durante el matrimonio han procrearon cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H. de 38, 35, 30 y 27 años de edad respectivamente. Que, luego de aproximadamente 17 años de celebrado el matrimonio y luego del nacimiento por motivos estrictamente personales y por los constantes desentendimientos entre ambas partes el demandante procedió a efectuar el retiro voluntario del hogar conyugal el 15 de julio del 2004.</p> <p>Habiendo transcurrido aproximadamente 08 años a raíz de los hechos [...] hemos procedido a separarnos, habiendo el demandante adquirido un nuevo compromiso; que a la fecha todos los hijos son mayores de edad (sic).</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>CUARTO.- De los fundamentos de hecho y de derecho de la contestación de la demanda.</p> <p>Que, es cierto que con fecha 23 de enero de 1987 contrajo matrimonio civil con el demandante, siendo cierto también que han procreado a los hijos [...] que es cierto que el demandante se retiró del hogar conyugal en forma voluntaria conforme consta en la constatación policial que el mismo ha ofrecido como prueba [...] siendo la excusa para retirarse del hogar para proseguir con su relación extramatrimonial.</p> <p>Respecto a los alimentos solicita se fije una pensión de alimentos de alimentos a su favor ascendente a un mil nuevos soles por cuanto es una persona enferma y el demandante se desempeña como taxista además que se encuentra ad portas de jubilarse, aparte de tener acciones vigentes en la Empresa de Transportes San Cristóbal N° 02 San Vicente Imperial. (sic).</p> <p>En cuanto a las obligaciones contraídas dentro del matrimonio, sostiene que es ella, la que viene asumiendo en forma íntegra, por lo que debe establecerse en sentencia la obligación del demandante de asumir dichas deudas.</p> <p>Respecto a la sociedad de gananciales, es cierto que ha</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>adquirido el inmueble [citado] pero por mutua acuerdo han convenido que dicho inmueble sea para nuestros hijos, siendo ello así no tenemos bienes susceptibles de ser divididos posteriormente. En cuanto al monto indemnizatorio solicita la suma de S/ 90.000 nuevos soles, la ruptura de la relación conyugal es de su responsabilidad, le causado daño mora, por sus relaciones adulterinas, del cual no logro recuperarme afectando su vida social y familiar (sic).</p> <p>QUINTO. Del itinerario del proceso.</p> <p>Admitida esta demanda con la resolución número dos (fojas 26) se corren traslado a los demandados; el Ministerio Público absuelve la demanda en los términos de su escrito (de folios 68/69) mientras que la demandada M.R.H.M., lo hace conforme a su escrito (de fojas 59/64).</p> <p>Habiéndose tramitado por los cánones del proceso de conocimiento, declarándose saneado el proceso y por existente la relación procesal [entre las partes] por resolución número ocho de fecha veintiséis de abril del año dos mil trece; fijado como puntos controvertidos: a) establecer si el demandante se encuentra separado de hecho de la demandada por las de dos años continuos. b) Determinar quién es el cónyuge perjudicado por la separación si le corresponde la indemnización. c)</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>Determinar si la demanda de divorcio por causal reúne los requisitos exigido por ley para la acreditación de la causal de divorcio invocado por del demandante. d) Determinar o establecer si corresponde una pensión de alimentos a favor de la demandada; con la resolución número diez de fecha primero de agosto del dos mil trece (de fojas 97/100) admitido los medios probatorios y habiéndose llevado la audiencia de pruebas (de fojas 143/147, 152/153) estando a la resolución número diecinueve de fecha nueve de enero del dos mil quince, su estado es la de dictar sentencia.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 1, revela que la **calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y la claridad.

	<p>naturaleza de los conflictos que deben solucionar derivados de las relaciones sociales, familiares e interpersonales en el interior de la familia. Debe tenerse en cuenta que ante todo, se ha de priorizar la protección al hombre (varón o mujer) frente al peligro de ver infringida su dignidad y libertad. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado artículos 1°, 2°, inciso 1°; 4° y 43°.</p>	<p>reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple</p>											
<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p>1.2. La legislación civil peruana regula a partir del artículo 332 y siguientes del Código Civil un sistema mixto estableciendo causales de divorcio subjetivas o inmersas en el esquema del divorcio sanción, y también causales objetivas ubicadas bajo el modelo del divorcio remedio. Divorcio sanción: La resolución judicial debe basarse en la acreditación de la culpa de uno o de ambos cónyuges. Las causales del divorcio sanción constituyen conductas antijurídicas que contradicen la observancia de los deberes y derechos conyugales. La sentencia de divorcio constituye una declaración judicial de certeza en lo relativo a los hechos que se imputan al cónyuge culpable. Alberto VÁSQUEZ RÍOS. Divorcio remedio: Representa una salida al conflicto matrimonial, cuando los cónyuges no asumen el proyecto existencial de la unión matrimonial. Elvira MARTÍNEZ</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> No cumple.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una norma (s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i> No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del</i></p>		X						12			

	<p>COCO señala “El divorcio como remedio permite entender la existencia de crisis dentro del matrimonio y la posibilidad de ponerle fin mediante el.” Las causales del divorcio remedio son tres: separación convencional por mutuo acuerdo, causal de separación de hecho, y causal de imposibilidad de hacer vida en común [Arts. 333 incisos. 11, 12 y 13 del Código Civil. Rolando UMPIRE NOGALES señala “La consagración del divorcio remedio altera radicalmente el fundamento de la institución del divorcio, y representa una idea distinta del matrimonio y de la familia. Con este tipo de divorcio se deja de lado la persecución represiva, patentizada en la búsqueda de causales para demostrar la culpabilidad de su cónyuge, terminando de maltratar totalmente las deterioradas relaciones, y buscando demostrar por el contrario que ambos son víctimas de una relación desafortunada.”</p> <p>SEGUNDO.- De la separación de hecho.</p> <p>Teniéndose como sustento la doctrina mencionada se establece la causal de divorcio de separación de hecho durante un período ininterrumpido de dos años, o de cuatro años si existen hijos menores de edad regulada en el artículo 333 inc. 12) del Código Civil; siendo el supuesto de hecho planteado con la demanda de autos correspondiendo el divorcio remedio. Esta causal objetiva refleja la quiebra o destrucción matrimonial, no caduca y subsiste mientras las partes no se</p>	<p><i>lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>										
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>reconcilien, requiriéndose de un “<i>período ininterrumpido</i>” el fracaso matrimonial se evidencia ante la falta de cohabitación de ambos cónyuges en el mismo hogar conyugal, llevando vidas separadas con proyectos personales distintos, entonces al emitir la sentencia de autos no se debe confundir con los presupuestos del divorcio sanción que corresponde a otras causales. Enrique VARSÍ ROSPIGLIOSI sobre la separación de hecho señala “Una vez ocurrida, los cónyuges, sin necesidad de expresar motivos (no subjetividad) sino únicamente con la probanza del paso del tiempo ininterrumpido (sí objetividad), la solicitarían pues la separación de hecho es la más clara y contundente demostración de falta de voluntad para hacer vida en común, deviniendo en inútil en algunos casos e inconveniente en otros la vigencia del lazo conyugal, el cual más que generar efectos positivos produce consecuencias no deseadas y más bien perjudiciales para los cónyuges y los hijos.” De otro lado, Manuel TORRES CARRASCO expone “El contraer matrimonio impone a los cónyuges la ascensión de diferentes deberes frente al otro y a la familia. Entre ellos tenemos el deber de fidelidad, cohabitación y asistencia mutua. Para que se dé la separación de hecho al menos uno o ambos cónyuges deben de haber dejado de cumplir con su obligación de cohabitación. Los otros deberes de asistencia mutua y fidelidad o de alimentación y educación de los hijos no son determinantes para verificar la existencia de la separación de hecho, pero si serán importantes para la fijación de un importe indemnizatorio.” Son elementos configurativos de la causal de divorcio</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>por separación de hecho: a) Elemento objetivo: constituyendo la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento subjetivo: la voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento temporal: la persistencia de la separación durante un plazo determinado.</p> <p>TERCERO.- Valoración de los hechos y medios probatorios admitidos y actuados.</p> <p>3.1. Que, de acuerdo a los hechos expuestos en la demanda y contestación de la demanda, estando al mérito del Acta de Matrimonio (de fojas 3) se establece que J.S.D.L.C. y M.R.H.M., han contraído matrimonio el día 26 de enero del 1987 por ante la Municipalidad Distrital de Quilmana provincia de Cañete, departamento de Lima.</p> <p>3.2. Que, existe conformidad entre ambos cónyuges, de que están separados desde hace más de dos años, en tanto que la demandante así lo afirma y la demandado contestando refiere: <i>“lo cierto es que el demandante se retiró del hogar conyugal, conforme consta en el constatación policial que el mismo ha ofrecido... (sic)”</i> corroborado con las declaraciones testimoniales de M.C.N. (de fojas 145) de C.H.C. (de fojas 152/153) quienes refieren: <i>“que se encuentran separados”</i> como de la copia certificada del</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>Registro de Abandono de hogar (de fojas 09) que da cuenta del retiro voluntario del parte del demandante del hogar conyugal; además en aplicación del artículo 221° del Código Procesal Civil que regula sobre la declaración asimilada “Las afirmaciones contenidas en las actuaciones judiciales o escritos de las partes, se tiene como declaración de éstas aunque el proceso sea declarado nulo [...]”.</p> <p>Que siendo ello así se colige [con certeza] que a la fecha de la interposición de la demanda efectivamente han transcurrido más de dos años; que las partes no están haciendo vida conyugal no existe ninguna intención ni voluntad de reconciliarse y reanudar la vida matrimonial, concurriendo de esta manera los tres elementos de la separación de hecho: el objetivo, subjetivo y temporal [arriba ampliamente glosado] aplicándose por tanto los fundamentos del divorcio remedio, resultando por tanto estimable en cuanto a la pretensión conforme a lo previsto en el artículo 333 inciso 12 del Código Civil.</p> <p>3.3. Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer conforme dispone el artículo 350 del Código Civil, salvo que se acredite el estado de necesidad alimenticia, estuviere imposibilitado para trabajar o adoleciere de alguna incapacidad física del otro cónyuge, lo que no aparece en el</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>caso sub Litis; en tanto que con una receta médica y tres recibos de pago por atención “propiamente” no acreditan el estado de necesidad alimenticia y menos con los estados de cuenta corriente por arbitrios e impuesto predial que se presenta. Asimismo, los cónyuges divorciados no tienen derecho a heredar entre sí con arreglo a lo previsto en el artículo 353 del citado Código.</p> <p>3.4. Que, ambas partes [demandante y demandado] reconocen que, han procreado cuatro hijos M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., de 38, 35, 30 y 27 años de edad respectivamente, por lo que siendo ello así no se emite pronunciamiento respecto de los alimentos, tenencia y régimen de visitas.</p> <p>3.5. El artículo 318 inciso 3) del Código Civil dispone que, fenece el régimen de la sociedad de gananciales por divorcio, el artículo 324 del mismo Código prescribe en caso de separación de hecho, el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación, en concordancia con el artículo 319 primer párrafo que <i>“En los casos previstos en los incisos 5 y 12 del artículo 333, la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho.”</i></p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>[Sobre este aspecto] en tanto que la demandante sostiene que han adquirido en bien inmueble ubicado en (...) y era susceptibles de división entre las partes, empero la demandada al absolver la demanda, ha puesto en evidencia que no hay bien inmueble adquirido en sociedad [conyugal] que sea susceptible de división, ya que por mutuo acuerdo [con fecha 04 de agosto del 2012] han convenido ceder sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus hijos. Entonces al existir el documento legalizado consistente en el Acta de entrega de bien inmueble y compromisos (de fojas 30/32) se toma por cierto los hechos expuestos por la demandada, en el sentido que existió un convenio suscrito entre los cónyuges, con el objeto de ceder [transferir] sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus cuatro hijos M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H.; documento que no ha sido materia de cuestión probatoria por ninguna de la parte [tacha por falso o nulo] que siendo ello así las partes, están obligados a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado a favor de sus hijos] del contrato que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos [materia de controversia] bajo el alcance de los artículos 1206, 1208 del Código Civil, obligándose los cónyuges a materializar estos derechos [en] reales al ejecutarse la de sentencia.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>3.6. Sobre la pretensión del pago las obligaciones contraídas dentro del matrimonio, solicitada por la demandada; en tanto que no se han fijado como punto controvertido, resulta inoperante su pronunciamiento.</p> <p>CUARTO. - Sobre la Indemnización a favor del cónyuge perjudicado.</p> <p>4.1. Nuestra Constitución Política del Estado, en su artículo 4 señala <i>“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.”</i></p> <p>4.2. En este marco constitucional el artículo 345-A segundo párrafo del Código Civil dispone que el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado, con la separación de hecho, [...] deberá señalar una indemnización por daños incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal. Criterios normativos instituidos como imperativos en la sentencia vinculante dictada en el <i>Tercer Pleno Casatorio Civil</i>, publicado el 13 de Mayo del año 2011.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>4.3. Para fijar la indemnización, es indispensable analizar en cada caso los baremos indemnizatorios: la edad, el nivel de educación, el estado de salud, la capacidad económica, y el estatus social de cada uno de los cónyuges, así como el tiempo de casados, el número de hijos procreados, la edad de los hijos, y la existencia de bienes sociales; factores a tenerse en cuenta en la época de la separación así como al momento de interponerse la demanda de divorcio por separación de hecho, cada familia representa un mundo privado único y distinto de cualquier otra familia, con sus propias reglas, costumbres y aspiraciones familiares.</p> <p>4.4. Sobre los criterios para establecer la reparación del daño moral: Juan MORALES GODO señala los siguientes: a) la magnitud del daño producido, b) analizar la culpa con que ha procedido el agresor, y c) analizar la situación tanto de la víctima como del agresor. Roxana JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA explica "... debe tomarse en cuenta no sólo las características de la víctima (edad, sexo) y las circunstancias en que se produjo el hecho dañoso, sino también las características del agresor, incluyendo el grado de dolo o culpa, pero no con la finalidad de aplicar una sanción o punición (por cuanto esto podría distorsionar la función</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>aflictivo-consolatoria y convertirla, como tantas veces ha dicho, en un vehículo para el enriquecimiento de la víctima)...”</p> <p>4.5. En este contexto es de mérito calificar, las circunstancias y hechos probados de autos, de los argumentos del propio demandante en su escrito de la demanda, se sostiene “<i>que por desentendimientos procedió el retiro voluntario entre los meses de junio o julio del dos mil cuatro</i>”; entendemos que a consecuencia de la separación de hecho, la familia misma quedó en una manifiesta situación de detrimento material, psicológico y moral, particularmente de la cónyuge [demandada] es más durante el matrimonio ha tenido que afrontar el cuidado y sostenimiento de sus hijos, este indicador se evidencia de lo expuesto en la contestación de demanda, en sentido “<i>que el demandante se retiró de su hogar para constituir un nuevo hogar extramatrimonial</i>”, situación que no ha sido desmentido por el aludido; en atención a estos sucesos que evidencian razonablemente manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge, debe fijársele una indemnización prudencial a su favor de la demandada, de conformidad con el artículo 345-A segundo párrafo del Código Civil.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>QUINTO.- De las costas y costos procesales. El reembolso de las costas y costos del proceso no requieren ser demandado y es de cargo de la parte vencida, salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración [Art. 412 del Código Procesal Civil] en tal sentido habiéndose determinado la indemnización a favor de la demanda debe exonerarse de las costas y costos del proceso.</p> <p>Por los fundamentos expuestos el Juez del Segundo Juzgado de Familia de Cañete, Administrando Justicia a nombre de la Pueblo.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

Nota1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **mediana**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: alta y baja, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbadados; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad; mientras que 1: las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, no se encontró. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: razones orientadas a interpretar las normas aplicadas y claridad; mientras que 3: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones, razones se orientan a respetar los derechos fundamentales y razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, no se encontró.

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC -02, Distrito Judicial de Cañete - Cañete. 2019.

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Congruencia	<p>PARTE RESOLUTIVA:</p> <p>PRIMERO.- DECLARANDO FUNDADA en parte la demanda interpuesta por J.S.D.L.C. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, contra M.R.H.M. y el MINISTERIO PÚBLICO, en consecuencia I.- DECLARO: Disuelto el vínculo matrimonial existente entre J.S.D.L.C. y M.R.H.M. celebrado el día 26 de Enero de 1987 por ante la Municipalidad Distrital de Quilmaná Provincial de Cañete, Departamento de Lima. II.- Por fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales; poniendo en evidencia de que no hay bien que dividir entre los cónyuges [en este proceso] y que si bien han adquirido durante el matrimonio, el inmueble ubicado en</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>). Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no</i></p>					X					

	<p>(...), en tanto que los cónyuges acordaron dividir el bien cediendo sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus cuatro hijos:</p>	<p><i>anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple</p>										
<p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p>	<p>M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H.; hace que las partes J.S.D.L.C. y M.R.H.M., están obligados a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado] del contrato que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos [materia de controversia] que se materializarán la división y partición en ejecución de sentencia. III.- El Cese del derecho de demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo. IV.- La pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges. V.- No se fija pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos] sin pronunciamiento sobre la tenencia, régimen de visitas VI.- Se determina que la demandada doña M.R.H.M., es la cónyuge perjudicada con la separación de hecho, en consecuencia se fija a su favor una Indemnización ascendente a la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, que deberá abonar el demandante don J.S.D.L.C, en ejecución de sentencia bajo apercibimiento de ley.</p> <p>TERCERO.- DISPONGO que consentida y/o ejecutoriada que sea esta sentencia se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva.- ORDENO en caso de no sea impugnada la presente sentencia se ELEVEN los autos en consulta</p>	<p><i>anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. No cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple.</p>				X						9

<p>al Superior Jerárquico.- Sin costas ni costos procesales, notifíquese y cúmplase.- P.T.A. Juez (T) D.A.H.M. Secretario Judicial</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 3, revela que la **calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso o la exoneración si fuera el caso, y la claridad; mientras que 1: evidencia mención clara de lo que se decide u ordena no se encontró.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC -02, Distrito Judicial de Cañete - Cañete. 2019.

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Introducción	<p>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE SALA CIVIL</p> <p>EXPEDIENTE : 00913-2012-0-0801-JR-FC-02 MATERIA : DIVORCIO SEPARACION DE HECHO. DEMANDANTE : J.S.D.L.C. DEMANDADO : M.R.H.D.M.</p> <p>SENTENCIA DE VISTA</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. No cumple.</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver: Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple.</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha</p>				X						

	<p>RESOLUCION NUMERO CUATRO Cañete, nueve de agosto del dos mil dieciséis.-</p> <p>VISTOS; en audiencia Pública y sin informe oral.</p>	<p><i>llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i> 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>										
Postura de las partes	<p>ASUNTO.</p> <p>Viene en Consulta la Resolución número veintidós (SENTENCIA), de fecha catorce de marzo del dos mil dieciséis, obrante de fojas doscientos quince a doscientos veintitrés, dictada por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, que FALLA:</p> <p>I.-Declarando FUNDADA la demanda interpuesta por don J.S.D.L.C., sobre DIVORCIO por la causal de SEPARACIÓN DE HECHO contra M.R.H.M. y el MINISTERIO PÚBLICO, en consecuencia, declara:</p> <p>1.- DISUELTO el vínculo matrimonial existente entre J.S.D.L.C. y M.R.H.M., celebrado el día veintiséis de enero de mil novecientos ochenta y siete, por ante la Municipalidad distrital de Quilmaná, provincia de Cañete, departamento de Lima.</p> <p>2.-FENECIDO el Régimen patrimonial de la sociedad de</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/<i>la consulta</i> (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple. 2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/<i>la consulta</i>. Si cumple. 3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/<i>de quien ejecuta la consulta</i>. Si cumple. 4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple. 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>					X					9

<p>gananciales, poniendo en evidencia de que no hay bien que dividir entre los cónyuges [en este proceso] y que si bien han adquirido durante el matrimonio, el inmueble ubicado en (...), empero, los cónyuges han acordado dividir el bien cediendo sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., y que las partes J.S.D.L.C. Y M.R.H.M., están obligados a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado] del contrato que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos [materia de controversia] y que se materializará la división y partición en ejecución de sentencia.</p> <p>3.-EL CESE del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo.</p> <p>4.-LA PÉRDIDA del derecho hereditario entre los cónyuges.</p> <p>5.-NO fija pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos]; y, sin pronunciamiento sobre la tenencia y régimen de visitas.</p> <p>6.-Determina que la demandada doña M.R.H.M., es la cónyuge perjudicada con la separación de hecho, y fija a su favor una Indemnización ascendente a la suma de TRES MIL NUEVOS</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>SOLES, que deberá abonar el demandante don J.S.D.L.C., en ejecución de sentencia bajo apercibimiento de ley.</p> <p>II.-DISPONE que consentida y/o ejecutoria que sea la presente sentencia se oficie a los registros civiles de la Municipalidad Provincial de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva. Sin costas ni costos. Con lo demás que la contiene.</p> <p>CONSULTA.</p> <p>Conforme lo dispone el artículo 359° del Código Civil y atendiendo a que las partes no impugnaron la Sentencia dictada en autos, corresponde a ésta Sala Superior reexaminar oficiosamente dicha Sentencia, a fin de asegurar su legalidad verificando la observancia de las formalidades esenciales de validez del proceso y de la justicia de lo decidido.</p> <p>Del Dictamen Fiscal.</p> <p>El Fiscal Superior en su Dictamen N° 108-2016-MP-FSCFC, fecha seis de mayo del dos mil dieciséis, corriente de fojas doscientos treinta y uno a doscientos treinta y tres,</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>REPRODUCE los fundamentos del Dictamen N° 105-2015-MP-FSCFC obrante de fojas ciento ochenta y nueve a ciento noventa y cinco, opinando porque se APRUEBE la Sentencia contenida en la Resolución número veintidós de fecha catorce de marzo del dos mil dieciséis que declaró Fundada en parte la demanda interpuesta por J.S.D.L.C. sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho contra M.R.H.M., e INTEGRANDO la misma sentencia, se declare 1) Infundado el pedido de alimentos formulado por la demandada, 2) disponer que en ejecución de sentencia se proceda a la elaboración del inventario y liquidación de los bienes de la sociedad de gananciales, debiendo las partes elaborar el inventario de bienes conforme a lo dispuesto por el artículo 320° del Código Civil o formalizar el documento de fojas treinta a treinta y dos como anticipo de legítima.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-03, del **Distrito** Judicial de Cañete, Cañete.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 4, revela que la **calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: alta y muy alta, respectivamente: En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el asunto; la individualización de las partes; aspectos del proceso, y la claridad; mientras que 1: encabezamiento, no se encontró. Por su parte en, la postura de las partes se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia el

objeto de la consulta; explicita y evidencia, congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la consulta; evidencia la pretensión de quien ejecuta la consulta; evidencia las pretensiones de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta; y la claridad.

	<p>Del proceso de divorcio por la causal de separación de hecho.</p> <p>2.-Con la Ley N° 27495 se modificó el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, introduciéndose la Separación de Hecho como nueva causal de Divorcio, siempre que ésta se prolongue por cuatro años cuando hay hijos menores de edad, y de dos años cuando los cónyuges no hubiesen procreado hijos.</p> <p>Que la separación de hecho es de naturaleza objetiva, pues, se configura cuando se verifica el incumplimiento del deber de cohabitación entre los cónyuges (elemento objetivo); siempre que esta situación se produzca por acto deliberado, esto es, que la separación no se genere por causas laborales o por razones de salud (elemento subjetivo); y que dicha separación se prolongue por el plazo previsto por ley (elemento temporal).</p>	<p>saber su significado). Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>												
<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p>La separación de hecho se ubica dentro de la teoría del divorcio remedio, es decir, busca resolver una situación de hecho tolerada por las partes; de ese modo, puede ser promovida por cualquiera de los cónyuges sin interesar la causa de la separación ni quién haya tenido responsabilidad en ella, al menos para la obtención del divorcio.</p> <p>La Ley N° 27495 también estableció algunos requisitos para la acción de divorcio por la causal en examen (artículo 345-A), esto es, que el</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido</i></p>					X							20

	<p>demandante acredite encontrarse al día en el pago de sus obligaciones alimentarias y que el Juez señale una indemnización por daños a favor del cónyuge que resulte más perjudicado con el divorcio, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.</p> <p>Requisito Especial de la Demanda</p> <p>3.-El art. 345-A del Código Civil, prescribe taxativamente que, para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333° del Código acotado, el demandante deberá acreditar encontrarse al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo; en tal sentido, en autos no existe requerimiento de pago alguno por concepto de alimentos, efectuado por la cónyuge demandada, ni otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo; siendo ello así, el demandante se encuentra al día en el pago de la pensión alimenticia, cumpliendo con la exigencia contenida en la acotada norma sustantiva, máxime que los hijos habidos dentro de la unión matrimonial son mayores de edad.</p> <p>Del Elemento Objetivo y Temporal</p>	<p><i>evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i>Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>4.-Conforme fluye del Acta de fojas tres, las partes contrajeron matrimonio civil el veintiséis de enero de mil novecientos ochenta y siete, ante la Municipalidad distrital de Quilmaná, provincia de Cañete, departamento de Lima, y dentro de su unión matrimonial procrearon cuatro hijos de nombre: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., cuya fecha de nacimiento data del trece de agosto de mil novecientos setenta y cuatro; catorce de diciembre del mil novecientos setenta y siete; veinte de febrero de mil novecientos ochenta y dos; y treinta de marzo de mil novecientos ochenta y siete respectivamente, conforme se aprecia de las partidas de nacimiento, obrante de fojas cuatro a siete, quienes a la fecha de presentación de la demanda habrían adquirido la mayoría de edad.</p> <p>5.-Respecto al tiempo de separación de hecho de los cónyuges, conforme a lo manifestado por el demandante en el tenor de su demanda-punto segundo de los fundamentos de hecho-, con fecha quince de julio del dos mil cuatro, se retiró voluntariamente del hogar conyugal, y para tal efecto acompaña la denuncia policial por retiro de hogar conyugal de dicha fecha (fojas nueve), ratificando su separación del hogar conyugal al prestar su declaración de parte en audiencia de pruebas (fojas ciento cuarenta y cuatro), al responder la segunda pregunta, indicando que se retiró del hogar conyugal en el mes de junio o julio del dos mil cuatro; empero, la parte demandada M.R.H.M., al absolver la demanda en el cuarto fundamento de hecho,</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>señaló que si bien su cónyuge se retiró del hogar en la fecha indicada (julio dos mil cuatro), también es cierto que luego retornó al hogar y finalmente se retiró definitivamente del hogar conyugal en el mes de setiembre del dos mil siete, sin justificación alguna, y dado que la interposición de la presente demanda de divorcio se ha presentado el tres de setiembre del dos mil doce (fojas dieciocho y siguientes) es evidente que esta separación de hecho se ha prolongado más allá de los dos años requeridos por ley como plazo mínimo para la disolución del vínculo matrimonial.</p> <p>6.-El cónyuge demandante en su demanda precisa que luego de su separación ha formado una nueva familia con doña R.M.V.H., lo cual ha sido corroborado por la cónyuge demandada al contestar su demanda, por lo cual éste Colegiado concluye también que la separación de ambos cónyuges se produjo como consecuencia del propósito del demandante de poner fin a la vida en común que llevaba con la demandada.</p> <p>Del debido proceso.</p> <p>7.- Que la demanda incoada se encuentra contenida en el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, y artículos 348° al 360° y cumple con las exigencias especiales previstas en el artículo 345°-A del mismo Código; que se ha respetado las pautas procedimentales del</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>proceso de Conocimiento regulado por el artículo 480° del Código Procesal Civil; la co-demandada M.R.H.M., contestó la demanda conforme obra en autos de fojas cincuenta y ocho a sesenta y cuatro, subsanada por escrito de fojas setenta y tres; el Ministerio Público contestó la demanda conforme se advierte de fojas sesenta y ocho a sesenta y nueve; se ha respetado el derecho a probar de las partes, se declaró saneado el proceso y la existencia de la relación jurídica procesal válida mediante Resolución número ocho de fecha veintiséis de abril del dos mil trece(fojas noventa), se fijaron los puntos controvertidos, se calificaron y admitieron los medios probatorios mediante Resolución número diez de fecha primero de agosto del dos mil trece obrante de fojas noventa y siete a cien; se llevó a cabo la Audiencia de Pruebas conforme obra del acta de fojas ciento cuarenta y tres a ciento cuarenta y siete, y a fojas ciento cincuenta y dos y ciento cincuenta y tres, y fojas ciento cincuenta y cinco y ciento cincuenta y seis, oportunidad donde se recabó las declaraciones testimoniales de M.C.N. y C.H.C., así como la declaración de parte del demandante y demandada (inconcurrencia de la cónyuge demandada a la audiencia de pruebas, a fin de recabar su declaración de parte), y finalmente una vez recabados los alegatos de ley, el Juzgado expide sentencia, conforme a lo ordenado por ésta Sala Superior mediante Sentencia de Vista de fecha tres de diciembre del dos mil quince (fojas doscientos tres a doscientos ocho).</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Respecto a los Alimentos, Tenencia, Régimen de Visitas y Patria Potestad.</p> <p>8.-Respecto a los Alimentos, Tenencia y Patria Potestad, conforme al tenor del escrito de demanda y de las partidas de nacimientos de fojas cuatro a siete, se advierten que los hijos habidos dentro de la unión matrimonial son mayores de edad, no emitiendo pronunciamiento al respecto.</p> <p>Alimentos y Derechos Hereditarios de los Cónyuges</p> <p>9.-El artículo 350° del Código Civil, señala que <i>“por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer; salvo que el cónyuge ofendido careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimenticia no mayor de la tercera parte de la renta de aquél”</i>. En el caso de autos, conforme se verifica de la sentencia en consulta el a quo ha señalado que respecto a los alimentos solicitados por la demandada, en autos no se ha acreditado el estado de necesidad de la cónyuge demandada, no aportando medio probatorio que acredite que se encuentre incapacitada para el trabajo y/o de poder subvencionar sus necesidades, no procediendo fijar pensión alimenticia alguna en favor de la cónyuge.</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>10.-De otro lado de conformidad con el artículo 353° del Código Sustantivo “<i>los cónyuges divorciados no tienen derecho a heredar entre sí</i>”; siendo esta una consecuencia de la disolución del vínculo matrimonial.</p> <p>11.-Por último, conforme lo establece el artículo 24° del Código Civil, por el divorcio, cesa el derecho de la cónyuge de llevar el apellido del marido; conforme así lo ha determinado el a quo, por lo que se debe aprobar este extremo de la sentencia.</p> <p>Indemnización a Favor del Cónyuge más Perjudicado.</p> <p>12.-En los procesos de divorcio por la causal de -separación de hecho-, el Juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 345-A del Código Civil. Así también, el Tercer Pleno Casatorio Civil sobre Divorcio por Separación de Hecho, que constituye precedente vinculante y de observancia obligatoria, precisa que la indemnización regulada por el artículo 345°-A constituye una indemnización de naturaleza legal porque se impone por mandato legal y tiene el propósito de corregir y equilibrar desigualdades económicas resultantes de la separación de hecho o del divorcio en su caso; y que</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>no siendo de naturaleza resarcitoria no le es aplicable la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad civil regulados en el artículo 1985° del Código Civil (daño, acto ilícito, relación de causalidad y factor de atribución), sino solo la relación de causalidad entre el perjuicio y la separación de hecho o la disolución del vínculo matrimonial. Es menester señalar, que el perjuicio económico o el daño personal (incluido el daño moral) que alude la norma se refiere no solo al que resulte del divorcio sino también como consecuencia de la separación de hecho; en ese sentido, el Fundamento treinta y cuatro afirma que, <i>“el Juez debe establecer los hechos que dieron lugar a la separación, pasando a examinar aspectos subjetivos inculpatorios, únicamente con la finalidad de determinar la procedencia de aquella indemnización y el monto a resarcir”</i>; por otro lado, el 4to ítem de su parte decisoria precisa que para estos casos, el Juez apreciará en el caso concreto si se ha establecido algunas de las siguientes circunstancias: <i>a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar judicialmente el pago de las pensiones alimenticias, d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes.</i></p> <p>13.-En el caso de autos, el juez a quo ha discernido y motivado en la</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>parte considerativa de la sentencia, respecto a la procedencia de la indemnización a favor de la cónyuge perjudicada, al haberse acreditado con medios probatorios actuados en el proceso que la demandada fue la parte perjudicada con la separación de hecho, que fue la persona que se dedicó a la crianza de sus cuatro hijos procreados dentro del matrimonio habido con el demandante, siendo ello corroborado con el escrito de la demanda (fojas dieciocho a veintiuno), donde el cónyuge demandante señaló en sus fundamentos de hecho que por motivos personales y por los constantes desentendimientos entre ambas partes procedió a efectuar el retiro voluntario del hogar conyugal, no habiendo regresado bajo ninguna circunstancias con la demandada y que ha formado otro hogar, y que la demandada se quedó al cuidado de su última hija N.F.S.H., quien en aquella época era menor de edad, por tanto, siendo la cónyuge más perjudicada, corresponde se le fije una indemnización, como así ha ocurrido en autos, procediendo aprobar este extremo de la sentencia consultada.</p> <p>Sociedad de Gananciales.</p> <p>14.-Respecto a la sociedad de gananciales, debemos señalar que conforme lo prescribe el artículo 318° inciso 3ro del Código Civil, el divorcio constituye una causa de extinción de la sociedad de gananciales formada en el matrimonio, correspondiendo el</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>fenecimiento de la sociedad de gananciales.</p> <p>15.-En el presente caso conforme al escrito de demanda, así como de la contestación de la demanda, y Copia Literal del predio adquirido dentro de la unión conyugal (fojas 10 a 13), se encuentra debidamente acreditado que dentro de la unión matrimonial los cónyuges han adquirido un bien inmueble ubicado en (...), inscrita en la Partida Registral (...) de la Oficina de Registros Públicos (fojas diez a trece), donde aparecen como titulares del predio, los cónyuges J.S.D.L.C. y M.R.H.M.. Empero, en la sentencia consultada, se precisa que no hay bienes adquiridos dentro de la sociedad de gananciales, en tanto que los cónyuges acordaron dividir el bien adquirido, cediendo sus derechos y acciones en favor de sus cuatro hijos y que éstos se encontrarían obligados a formalizar la voluntad inserta en el documento privado que corre de fojas treinta a treinta y dos, señalando que esta instrumental constituye título de transferencia en la modalidad de cesión de derechos, y cuya división se materializará en ejecución de sentencia.</p> <p>16.-Al respecto, debemos señalar que el citado bien inmueble corre inscrito y registrado a favor de los cónyuges, al haber sido adquirido dentro de la sociedad de gananciales, no obrando en autos documento que acredite su transferencia en la forma estipulada por ley; siendo que el juez a quo ha considerado que los cónyuges al haber acordado</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>la división del bien, cediendo sus derechos y acciones respecto del citado inmueble en favor de sus cuatro hijos, están obligados a formalizar dicha voluntad en los términos del contrato que constituye título de transferencia en la modalidad de cesión de derechos, el mismo que se materializarán mediante división y partición en ejecución de sentencia; esta aseveración alegada por el juez a quo, resulta errónea, pues los cónyuges no tienen derechos y acciones sobre la sociedad de gananciales, pues la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales es la de ser un patrimonio autónomo e indivisible, por tanto es un todo patrimonial, un conjunto de bienes, en el que no existen cuotas ideales, lo que lo hace diferente de una copropiedad. Pues, los cónyuges no tienen derechos y acciones sobre el patrimonio común, sino derechos espectacivos de tener un derecho de propiedad sobre los gananciales, por tal motivo, la disposición de los gananciales solo puede operar luego de la liquidación de la sociedad de gananciales. Consecuentemente, el documento privado que corre de fojas treinta a treinta y dos, denominado “Acta de entrega del Inmueble y Compromisos”, de fecha cuatro de agosto del dos mil doce, celebrado entre los cónyuges en favor de sus cuatro hijos, no constituye un título de transferencia en la modalidad de cesión de derechos, pues como se ha precisado precedentemente, los cónyuges no tienen derechos y acciones sobre la sociedad de gananciales, procediendo desaprobarse este extremo de la sentencia consultada y reformando este extremo de la sentencia consultada, se tiene por</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

FENECIDA la sociedad de gananciales, procediéndose a la liquidación de bienes sociales adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, inmueble ubicado en (...), inscrito en la Partida Registral (...), en ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 320° del Código Civil.													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 5, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** fue de rango: **muy alta**.

Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

Descripción de la decisión	<p>contra M.R.H.M., sobre DIVORCIO por la causal de SEPARACIÓN DE HECHO, en consecuencia declara:</p> <p>1.- DISUELTO el vínculo matrimonial existente entre J.S.D.L.C. y M.R.H.M., celebrado el día 26 de enero de 1987, por ante la Municipalidad distrital de Quilmaná, provincia de Cañete, departamento de Lima.</p> <p>2.-FENECIDO el Régimen patrimonial de la sociedad de gananciales.</p> <p>3.-EL CESE del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo.</p> <p>4.-LA PÉRDIDA del derecho hereditario entre los cónyuges.</p> <p>5.-NO se fija pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos]; y, sin pronunciamiento sobre la tenencia y régimen de visitas.</p> <p>6.-Que la cónyuge perjudicada con la separación de hecho es doña M.R.H.M., y fija a su favor una Indemnización ascendente a la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, que deberá abonar el demandante don J.S.D.L.C., en ejecución de sentencia bajo apercibimiento de ley.</p>	<p><i>objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										9
				X								

<p>II.-DISPONE que consentida y/o ejecutoria que sea la presente sentencia se oficie a los registros civiles de la Municipalidad Provincial de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva. Con lo demás que la contiene.</p> <p>II.-DESAPROBAR el EXTREMO de la Sentencia Consultada, expedida mediante Resolución número veintidós, de fecha catorce de marzo del dos mil dieciséis, que señala: “que no hay bien que dividir entre los cónyuges [en este proceso] y que el bien adquirido durante el matrimonio ubicado en (...), deba dividirse, cediendo sus derechos y acciones en favor de sus cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., obligándose a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado] del contrato de que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos”; y REFORMANDO este EXTREMO, se tiene por FENECIDA la sociedad de gananciales, procediéndose a la liquidación de bienes sociales adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, inmueble ubicado en (...), inscrito en la Partida Registral (...), en ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 320° del Código Civil.</p> <p>Notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen. En los seguidos por</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC -02, Distrito Judicial de Cañete - Cañete. 2019.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]	
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta	31			
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta				
									[5 - 6]	Mediana				
									[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	12	[17 - 20]	Muy alta				
						X			[13 - 16]	Alta				
									[9- 12]	Mediana				
		Motivación del derecho		X					[5 -8]	Baja				
									[1 - 4]	Muy baja				

	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta					
							X		[7 - 8]	Alta					
		Descripción de la decisión				X			[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC -02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 7, revela que la **calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete**, fue de rango: **alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: muy alta, mediana y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: alta y baja, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC -02, Distrito Judicial de Cañete - Cañete. 2019.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
									[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]		
			1	2	3	4	5								
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción				X	9	[9 - 10]	Muy alta						
		Postura de las partes						X	[7 - 8]						Alta
									[5 - 6]						Mediana
									[3 - 4]						Baja
									[1 - 2]						Muy baja
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	20	[17 - 20]						Muy alta
							X		[13 - 16]						Alta
		Motivación del derecho					X		[9- 12]						Mediana
							X		[5 -8]						Baja
							X		[1 - 4]						Muy baja

	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
Descripción de la decisión				X		[5 - 6]	Mediana								
						[3 - 4]	Baja								
						[1 - 2]	Muy baja								

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 8, revela que la **calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC -02, del Distrito Judicial de Cañete** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: alta y muy alta; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Distrito Judicial de Cañete, fueron de rango alta y muy alta respectivamente, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia:

Su calidad, fue de rango alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo Juzgado Especializado de Familia la ciudad de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete (Cuadro 7).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, mediana y muy alta, respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

1. La calidad de su parte expositiva de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alto y muy alto, respectivamente (Cuadro 1).

La calidad de la introducción, que fue de rango muy alta; es porque se hallaron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de postura de las partes fue de rango muy alta; porque se hallaron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la

parte demandante y de la parte demandada; explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver; y la claridad.

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que la sentencia de primera instancia en el Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, cumple con los indicadores que se prevé en la parte expositiva. Respecto a la subdimensión denominada introducción se afirma que se cumple con la información exigida en el encabezado esto es la consignación del número de expediente judicial, el cual ha sido asignado al momento que la parte accionante interpuso la demanda ante el órgano jurisdiccional; identificación de los justiciables (demandante y demandado), nombres completos de los intervinientes en el proceso judicial; nombre del juzgador a cargo del proceso, siendo el único que puede emitir sentencia en el referido proceso; número de resolución correlativa, en cada expediente judicial obran las resoluciones debidamente numeradas y de forma correlativa para un mejor control del proceso y los hechos; y la fecha de expedición de la resolución, información importante para el control de los plazos, conforme a lo establecido por ley. Es preciso resaltar que nuestro Código Procesal Civil, en su artículo 122 regula el contenido que debe constar en una resolución judicial.

Asimismo, se cumple con los indicadores de la subdimensión denominada posturas de partes, es así que: se evidencia congruencia en la pretensión presentada por la parte demandante, detallándose en la resolución que su petición es la disolución del vínculo matrimonial y disolución de la sociedad de gananciales; congruencia en la pretensión presentada por la parte demandada, especificándose en la resolución que su pretensión es obtener una pensión por parte del demandante, sobre el inmueble adquirido dentro del matrimonio fue otorgado por los sujetos procesales por mutuo acuerdo a sus hijos y el pago de una indemnización por la suma de noventa mil soles por concepto de daño moral; congruencia en los fundamentos de hechos expuestos por los justiciables, narran de forma coherente los hechos en que se suscitó el retiro del demandante del hogar conyugal; consigna los puntos controvertidos a resolver, encontrándose debidamente puntualizado; y se evidencia el uso de un lenguaje claro y entendible en la redacción de la parte expositiva de la resolución, lo que permite a

los justiciables realizar una debida decodificación de la expresión del juzgador.

Conforme se ha podido observar en la sentencia de primera instancia se hallaron los parámetros exigidos en el encabezamiento y postura de las partes, cabe precisar que la parte expositiva debe ser coherente con la parte considerativa y la decisión que se adopte en ella, es así que no se debe olvidar que la sentencia es un elemento estructurado a lo que De Oliva y Fernández, citados por Hinostroza (2004), denominan “los antecedentes de hecho”.

2. La calidad de su parte considerativa fue de rango mediana. Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde fueron de rango alta y baja respectivamente (Cuadro 2).

Respecto a la motivación de los hechos se encontraron los 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad; mientras que 1: las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, no fue encontrado.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 2 de los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; y la claridad; mientras que 3: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales y las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, no fueron encontrados.

Al respecto se puede decir que el principio de motivación de hecho debe entenderse como la valoración que realiza el juzgador a las pruebas ofrecidas por los justiciables, logrando crear convicción el éste para luego plasmarlo en el fallo judicial; y respecto al principio de motivación de derecho se refiere a que toda

decisión del magistrado debe subsumirse en la norma jurídica.

De los hallazgos, cabe destacar que no se encontró las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas, es probable que se haya efectuado, pero en el contenido de la sentencia no se verifica y no expone los aspectos formales y condiciones que los medios probatorios deben tener o reunir para evidenciar fiabilidad de las pruebas y servir de sustento para adoptar la decisión (Colomer, 2003). Respecto a la motivación de derecho no se halló: las razones que orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales y las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, lo que permite argumentar que no se cumple con el contenido de las sentencias, conforme lo prevé el inciso 3) del artículo 122 del Código Procesal Civil. Por lo expuesto anteriormente, se ha obtenido en la motivación de hechos un rango alto, mientras que en la motivación de derecho un rango bajo.

3. La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta. Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que fueron de rango muy alta y alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad.

Por otra parte, en la descripción de la decisión, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la

pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, no se encontró.

En cuanto a la extensión conceptual del principio de congruencia, partiendo hacia el concepto procesal de sentencia, dicho principio también debe ser entendido en la congruencia interna que debe existir entre la parte considerativa y resolutive de una resolución judicial, caso contrario, la resolución sería nula (Cas. N°209-99-Lambayeque, El Peruano, 07/04/2000, p. 4975).

Estos hallazgos, revelan que en la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, en lo referente a la aplicación de principios de congruencia si se ha cumplido con pronunciarse sobre todas las pretensiones, existiendo relación entre la parte considerativa y expositiva y se usa un lenguaje claro que hace posible su comprensión por parte de los justiciables.

Respecto a la descripción de la decisión, es expresada de forma ordenada, se pronuncia a quien le corresponde cumplir el mandato, hace mención sobre la exoneración de los costos y costas del proceso y utiliza un lenguaje sin tecnicismos, lo que hace factible a los justiciables su entendimiento; no obstante respecto a la liquidación de sociedad de gananciales no se evidenció mención clara y expresa de lo que se decide y dispone en este extremo, lo que se requiere en el contenido de las resoluciones conforme el inciso 4) del artículo 122 del Código Procesal Civil (Sagástegui, 2003). Siendo este hallazgo fundamental porque una decisión judicial concluye con su ejecución y, para ello, es fundamental la claridad de la decisión, para impedir que la sentencia se desnaturalice al momento de hacerse realidad. Por lo expuesto anteriormente, se ha obtenido en la aplicación del principio de congruencia un rango muy alto, mientras que en la descripción de la decisión un rango Alto.

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la Sala Civil, perteneciente al Distrito Judicial de Cañete (Cuadro 8).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6).

4. La calidad de su parte expositiva fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 4).

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad; mientras que 1: el encabezamiento, no se encontró, esto es que no se mencionó a los jueces que conformaban la Sala Civil, quienes estaban a cargo de emitir la sentencia de vista.

Asimismo, en la postura de las partes, se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la consulta; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la consulta; evidencia la pretensión(es) de quién ejecuta la consulta; evidencia la(s) pretensión(es) de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta; y la claridad.

Al realizar una interpretación doctrinaria de la norma, la consulta es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales. Asimismo, representa el último acto procesal de aquellos procesos que por mandato de la ley deben ser susceptibles de revisión ante el Colegiado (Cas. N° 2279-99-Callao, El Peruano, 17/09/2000, p. 6299).

Respecto a los resultados obtenidos se puede afirmar que la sentencia de segunda instancia en el Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, cumple con consignar las pretensiones del proceso; identificación de los justiciables (demandante y

demandado); explicación del proceso que se tiene a la vista y el uso de un lenguaje claro y entendible; en cuanto al encabezamiento se ha consignado el número de expediente, nombres de los justiciables y, materia a desarrollar, pero se ha obviado exponer los nombres completos de los magistrados a cargo.

Por otro lado, se cumple con los indicadores de la subdimensión denominada posturas de partes, es así que: se evidencia el objeto de la impugnación, siendo en el presente la consulta que requirió el Juez del Segundo Juzgado de Familia; realiza una clara fundamentación fáctica y jurídica que sustenta la consulta; evidencia la pretensión de quien ejecuta la consulta, habiendo sido elevada de oficio por el Segundo Juzgado de Familia; evidencia la pretensión de las partes; y se expresa en un lenguaje claro.

5. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 5).

En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

Conforme a los resultados del análisis de la parte considerativa de la resolución de segunda instancia, se desprende que la Sala Civil ha cumplido con realizar alarde de

una exhaustiva fundamentación, por lo que se tiene que en la subdivisión de motivación de hecho; se ha cumplido con todos los parámetros exigidos, siendo así los magistrados de la Sala Civil han analizado cada prueba que ha sido ofrecida por los justiciables, se realizó un análisis de cada prueba si cumple con los requisitos de ley; se realizó una valoración por cada prueba, evidenciándose que el juzgador ha hecho uso de su conocimiento científico, sana crítica y las máximas de la experiencia; y ha utilizado un lenguaje entendible para los justiciables que no siempre son personas conocedoras de derecho. Respecto a la motivación de derecho, la Sala Civil ha aplicado la norma de acuerdo a los hechos y pretensiones, se ha cumplido con explicar la norma que se ha de aplicar; el razonamiento de la Sala Civil evidencia un respeto por el derecho a la debida motivación,, haciendo uso de doctrina; se evidencia una conexión entre el hecho alegado por los justiciables y la norma jurídica; y durante la fundamentación que realiza la Sala Civil hace uso de un lenguaje claro, lo que permite su entendimiento y se evidencia que en todo momento se tiene presente la pretensión principal. Por lo expuesto anteriormente, se ha obtenido en la motivación de hechos un rango muy alto, y asimismo en la motivación de derecho un rango muy alto lo que permite afirmar que los magistrados que conforman la Sala Civil han cumplido con fundamentar en hecho y derecho su decisión.

6. Respecto a la calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango muy alta y alta, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en la consulta; el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de la consulta no se extralimita salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada / la aprobación o desaprobación de la consulta, y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso no se encontró.

Del análisis de estos resultados se expone que en la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, los magistrados de la Sala Civil de la Corte Superior de Cañete, se han expresado de forma firme en lo referente a la aplicación del principio de congruencia, han cumplido con pronunciarse sobre las pretensiones, no se ha extralimitado más allá de lo peticionado, se realizó un debate en lo que respecta a sociedad de gananciales, se evidenció la relación entre la parte considerativa y expositiva; y se ha aplicado un lenguaje claro que hace posible su comprensión por parte de los justiciables.

Respecto a la descripción de la decisión, se evidencia de forma expresa y clara la decisión de la Sala Civil; nombra a quien de los justiciables le corresponde realizar el mandato, utiliza un lenguaje sin tecnicismos lo que hace factible a los justiciables entender la decisión de los jueces que conforman la Sala Civil, no obstante no se evidenció la mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso: lo que se requiere en el contenido de las resoluciones, conforme se prevé en el inciso 6) del artículo 122 del Código Procesal Civil (Sagástegui, 2003). Por lo expuesto anteriormente, se ha obtenido en la aplicación del principio de congruencia un rango muy alto, mientras que en la descripción de la decisión se obtuvo un rango Alto.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que, de la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, de la ciudad de Cañete, fueron de rango alta y muy alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

Se determinó que su calidad fue de rango alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7).

Fue emitida por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, donde se resolvió: Declarar FUNDADA en parte la demanda interpuesta por J.S.D.L.C. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, contra M.R.H.M. y el MINISTERIO PÚBLICO, en consecuencia, se declaró disuelto el vínculo matrimonial Fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales; asimismo respecto al inmueble ubicado en (...), los cónyuges acordaron dividir el bien cediendo sus derechos y acciones de este inmueble a sus cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H.; debiendo las partes J.S.D.L.C. y M.R.H.M., formalizar la voluntad en documento privado, cesión de derechos que se materializará la división y partición en ejecución de sentencia. Cese del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo. Pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges. No lugar a una pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos] sin pronunciamiento sobre la tenencia, régimen de visitas. Determinación que la demandada M.R.H.M., es la cónyuge perjudicada con la separación de hecho, en consecuencia, se fija una indemnización ascendente a la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, que deberá abonar el demandante don J.S.D.L.C, disponiendo una vez consentida o ejecutoriada se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de Cañete, al

Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva. Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02.

1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 1).

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver; y la claridad.

2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango mediana (Cuadro 2).

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad; mientras que 1: las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas no se encontró.

En segundo lugar, la motivación del derecho fue de rango baja; porque en su

contenido se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; y la claridad; mientras que 3: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; y las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, no fueron encontrados.

3. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 3).

Para comenzar, de la aplicación del principio de congruencia fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa a quien le corresponde el pago de los costos y costos del proceso o la exoneración si fuera el caso; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, no se encontró.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8).

Fue emitida por la Sala Civil, donde se resolvió **APROBAR** la Sentencia Consultada, expedida mediante Resolución número veintidós, dictada por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, fallando: Declarar **FUNDADA** la demanda interpuesta por don **J.S.D.L.C.**, contra **M.R.H.M.**, sobre **DIVORCIO** por la causal de **SEPARACIÓN DE HECHO**, en consecuencia declara: **1) DISUELTO** el vínculo matrimonial existente entre **J.S.D.L.C.** y **M.R.H.M.**, **2) FENECIDO** el Régimen patrimonial de la sociedad de gananciales. **3) CESE** del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo. **4) PÉRDIDA** del derecho hereditario entre los cónyuges. **5) NO se fija** pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos]; y, **sin pronunciamiento sobre la tenencia y régimen de visitas.** **6)** Que la cónyuge perjudicada con la separación de hecho es doña **M.R.H.M.**, y fija a su favor una Indemnización ascendente a la suma de **TRES MIL NUEVOS SOLES**, que deberá abonar el demandante don **J.S.D.L.C.**, en ejecución de sentencia bajo apercibimiento de ley. **DESAPROBAR** el **EXTREMO** de la Sentencia Consultada, que señala: “que no hay bien que dividir entre los cónyuges [en este proceso] y que el bien adquirido durante el matrimonio ubicado en (...), deba dividirse, cediendo sus derechos y acciones en favor de sus cuatro hijos: **M.J.S.H.**, **J.J.S.H.**, **J.L.S.H.** y **N.F.S.H.**.”; y **REFORMANDO** este **EXTREMO**, se tiene por **FENECIDA** la sociedad de gananciales, procediéndose a la liquidación de bienes sociales adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, inmueble ubicado en (...), inscrito en la Partida Registral (...), en ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 320° del Código Civil. Expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02.

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 4).

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango alta; porque en su contenido se

encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso y la claridad; mientras que 1: el encabezamiento, no se encontró, esto es que no se halló consignado los nombres de los jueces.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la consulta; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la consulta; evidencia la pretensión(es) de quién ejecuta la consulta; evidencia la(s) pretensión(es) de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta; y la claridad.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango muy alta (Cuadro 5).

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Por su parte, la calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

6. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy

alta (Cuadro 6).

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas o fines de la consulta; el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de la consulta; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada y la aprobación o desaprobación de la consulta; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, no se encontró.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. y Morales, J.** (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.
- Acosta, C., López, J., Melgar, K., Morales, S., Torres, D.** (2013). *Diccionario Procesal Civil.* Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Águila, G.** (2010). *Lecciones de Derecho Procesal Civil.* (Primera Edición). Perú: Editorial San Marcos.
- Aguilar, B.** (2016). *Tratado de Derecho de Familia.* Lima, Perú: Editorial Lex & Iuris.
- Alfaro, L.** (2011). *Ficción y realidad en torno a la garantía constitucional de la impugnación.* En: *Estudios sobre los medios impugnatorios en el Proceso Civil.* Lima – Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Alterini, A.**(1981). *“Derecho Privado”.* (2da. Edición). Buenos Aires: Abeledo Perrot
- Alvarado, J., Ariano, E., Carillo, R., Carrión, J., Casafranca, R., Casassa, S., Castillo, N., Chipana, J., De la Cuba, C., Espejo, M., Fernández, O., Franciskovic, B., Gómez, H., Gonzales, N., Hurtado, M., Ibarra, D., Ledesma, M., Luján, L., Muro, M., Pinedo, F., Rioja, A., Saavedra, F., Sotero, M., Sumaría, O., Tord, A., Vilela, K., Wong, J.** (2016). *Código Procesal Civil Comentado por los Mejores Especialistas.* (1ra. Edición). Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

- Alvarez, E.** (2006). *Separación de Hecho e Imposibilidad de hacer vida en común con nuevas causales de divorcio: ¿Permisividad o solución?*. (Tesis de Maestría). Recuperado de: http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/2244/Alvarez_oe.pdf;jsessionid=274B1A2F45F675F75BBBEF8927500645?sequence=1
- Alzamora, M.** (s.f.). *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*. (8va. Edición). Lima: EDDILI.
- Arellano, C.** (2012). *Derecho Procesal Civil*. (Octava Edición). México: Editorial Porrúa.
- Aroca, J.** (1999). *Introducción al derecho jurisdiccional peruano*. Lima – Perú: Enmarce.
- Azabache, C.** (2009). *El Matrimonio y el Divorcio en el Perú y Alemania (Breve estudio de derecho comparado)*. Tesis de para optar título de abogada. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Lambayeque – Perú.
- Azpiri, J.** (2000). *Derecho de Familia*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Hammurabi S.R.L.
- Bacre A.** (1986). *Teoría General del Proceso*. Tomo I. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Bacre, A.** (1996). *Teoría General del Proceso*. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Abeledo – Perrot.
- Barchi, L.** (2001). *Derecho Civil Patrimonial Vs. Derecho de Familia – “La disposición de un bien social por uno de los cónyuges sin la intervención del otro”*. Lima, Perú: Editorial Actualidad Jurídica.

- Bautista, P.** (2006). *Teoría General del Proceso Civil*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Belluscio, A.** (1975). *Manual de Derecho de la Familia*. Buenos Aires: Depalma
- Bermúdez, M.** (2012). *Derecho Procesal de Familia*. Lima, Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Berrío, V.** (s/f). *Ley Orgánica del Ministerio Público*. Lima. Ediciones y Distribuciones Berrio.
- Burgos, J.** (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas)*. Recuperado de: http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true
- Burgos, P.** (2007). *Teoría General del Proceso Civil*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Bustamante, R.** (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. Lima: ARA Editores.
- Cabanellas, G.** (1998). *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina. Lima: Editorial Heliastra S.R.L.
- Cabello, C.** (2003). *Divorcio ¿Remedio en el Perú? En: Derecho de Familia*. Lima: Editorial Librería y Ediciones Jurídicas.
- Cajas, W.** (2008). *Código Civil y otras disposiciones legales*. (15ª. Edición) Lima: Editorial RODHAS.
- Cajas, W.** (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales*. (17ava. Edición) Lima: RODHAS.

- Calderón, A. y Aguila, G.** (2009). *Enciclopedia Jurídica*. Lima: Editorial San Marcos
- Canelo, R.** (2017). *La Prueba en el Derecho Procesal*. Lima, Perú: Editorial Grijley.
- Carrión, J.** (2000). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Tomo II. Primera Edición. Lima, Perú: Editorial Grijley.
- Casal, J. y Mateu, E.** (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. Tipos de Muestreo. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> (23.11.2013)
- Castillo, J.** (s/f). *Comentarios Precedentes Vinculantes en materia penal de la Corte Suprema*. (1ra. Edición). Lima. Editorial Grijley.
- Castillo, J.; Luján T.; y Zavaleta R.** (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores
- Castillo, M., Vega, Y., Aguilar, B., Cárdenas, L., Sokolich, M., Bermúdez, M., Caballero, H., Quevedo, G., Chiabra, M., Canales, C., Nina, J., Brousset, R., Vilchez, J., Ramírez, B., Ayvar, K., Torres, M., Mella, A., Díaz, J., García, D., Calisaya, A., Berrocal, A.** (2013). *El Divorcio en la legislación, doctrina y jurisprudencia causales, proceso y garantías*. (1ra. Edición). Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Chanamé, R.** (2009). *Comentarios a la Constitución*. (4ta. Edición). Lima: Editorial Jurista Editores.
- Chanamé, R.** (2014). *Diccionario Jurídico Moderno*. (9na. Edición). Lima: Grupo

Editorial Lex & Iuris.

Coaguilla, J. (s/f). *Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil*. Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>.

Colerio, J. (1993). *Recurso de Queja por Apelación Denegadas*. Buenos Aires: EDIAR.

Colomer, I. (2003). *La Motivación de Las Sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia, España: Tirant to Blanch.

Córdova, J. (2011). *El Proceso Civil. Problemas fundamentales del proceso*. (1ra. Edición). Lima: Ediciones Caballero Bustamante.

Cornejo, M. (2000). *Matrimonio y familia. Su tratamiento en el Derecho*. Lima: Editorial Tercer Milenio S.A.

Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Editorial IB de F. Montevideo.

Couture, E. (2007). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (4ta Edición). Buenos Aires: Euros Editores S.R.L..

Domínguez, E. (2000). *Manual de Derecho Procesal Civil*. (4ta. Edición). Lima: Grijley

Echandia, D. (2002). *Teoría General del Proceso*. Bogotá, Colombia: U.C.C.

Echeandia, H. (1984). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires – Argentina: Editorial universidad S.R.L.

Eguiguren, F. (1999). *¿Qué hacer con el Sistema Judicial?*. Lima, Perú: Agenda

Perú

Escobar, I. (1990). *Introducción al proceso*. Bogotá – Colombia: Editorial Temis.

Espinoza, J. (2011). *Los principios contenidos en el título preliminar del Código Civil de 1984*. Lima, Perú: Editorial Grijley.

Fernández, L. (1947). *El derecho de Familia en la Legislación Comparada*. Madrid: Revista de Derecho Privado.

Flores, P. (s/f). *Diccionario de términos jurídicos; s/edit*. Lima: Editores Importadores SA. T: I - T: II.

Gaceta Jurídica (2003). *Código Civil Comentado. Comentan 209 especialistas en las diversas materias del Derecho Civil*. Tomo II. (2da. Edición). Lima, Perú: Editorial El Búho E.I.R.L.

Gaceta Jurídica. (2005). *La Constitución Comentada*. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País. T-II. (1ra. Edición). Lima.

Gaceta Jurídica. (2014). *Patria Potestad, Tenencia y Alimentos*. (1ra. Edición). Lima, Perú: Editorial El Búho E.I.R.L.

Gaceta Jurídica. (2015). *Manual del Proceso Civil, Todas las figuras procesales a través de sus fuentes doctrinarias y jurisprudenciales*. Tomo I. (1ra. Edición). Lima, Perú: Editorial El Búho E.I.R.L.

Gallegos, Y. y Jara, R. (2008). *Manual De Derecho De Familia, Doctrina Jurisprudencia y Práctica*. (1ra. Edición). Perú: Jurista Editores.

Gallegos, Y. y Jara, R. (2015). *Manual de Derecho de Familia*. Lima: Editorial Jurista Editores.

- Gimeno, V.** (2007). *Derecho Procesal Civil*. Tomo I. (2da. Edición). Madrid: Editorial Colex.
- Gómez, F, y Pérez, M.** (2000). *Derecho Procesal Civil*. Tomo I. España: Editorial Fórum S.A.
- Gómez, R.** (2008). *Juez, sentencia, confección y motivación*. Recuperado de: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico
- González, J.** (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. Rev. chil. derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es. (23.01.2013)
- Guash, S.** (2003). “*El Sistema de Impugnación en el Código Procesal Civil del Perú. Una visión de derecho comparado con el sistema Español*”, en *Derecho Procesal Civil*. Congreso Internacional – Primera Edición. Lima, Perú; Editorial Universidad de Lima.
- Hawie, I.** (2015). *Manual de Jurisprudencia de Derecho de Familia*. Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P.** (2010). *Metodología de la Investigación*. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.
- Hinostroza, A.** (1998). *La prueba en el proceso civil*. (1ra. Edición). Lima – Perú: Gaceta Jurídica.
- Hinostroza, A.** (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

- Hinostroza, A.** (2010). *Comentario al Código Procesal Civil. Proceso de Conocimiento.* (3ra. Edición). Lima, Perú: Editorial Moreno S.A.
- Hinostroza, A.** (2010). *Derecho Procesal Civil Sujetos del Proceso.* Tomo I. Lima, Perú: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
- Hinostroza, A.** (2010). *Derecho Procesal Civil. Medios Probatorios.* Tomo III. Lima, Perú: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
- Hinostroza, A.** (2010). *Derecho Procesal Civil. Postulación del Proceso.* Tomo VI. Lima, Perú: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
- Hinostroza, A.** (2010). *Derecho Procesal Civil. Proceso de Conocimiento.* Tomo VII. Lima, Perú: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
- Hinostroza, A.** (2016). *Procesos de Separación de Cuerpos y Divorcio.* Lima, Perú: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
- Igartúa, J.** (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales; (s/edic).* Lima. Bogotá.: Editorial TEMIS. PALESTRA Editores.
- Iruzubieta, C.** (2005). *El matrimonio y el divorcio.* (1ra. Edición). Madrid España: Editorial Dijusa.
- Iturralde, F.** (2009). *Necesidad de Requisitos en la sentencia.* Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Kemelmajer, A.** (1978). *Separación de hecho entre cónyuges.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea
- Ledesma, M.** (2012). *Comentarios al Código Procesal Civil.* Tomo I. (4ta. Edición).

Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

Ledesma, M. (2012). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo II. (4ta. Edición). Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

Ledesma, M. (2017). *La Prueba en el Proceso Civil*. Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales*. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

León, R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG). Recuperado de http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/libros1/contenidos/manual_de_resoluciones_judiciales.pdf (23.01.2013).

Liebman, T. (1990). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.

Linde, E. (2015). La Administración de Justicia en España: las claves de su crisis. *Revista de Libros*. Recuperado desde: <https://www.revistadelibros.com/discusion/la-administracion-de-justicia-en-espana-las-claves-de-su-crisis>

Llanos, B. (2017). *Matrimonio y Filiación. Aspectos Patrimoniales*. Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

Lledo, F. (1998). *Teoría General del Derecho Procesal Civil*. Madrid: Tecnos.

- Londoño, M.** (2008). *La congestión y la mora judicial: el juez, ¿su único responsable?* Medellín – Colombia. Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.
- López del Carril, J.** (1984). *Derecho de Familia*. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot.
- Lovón, J.** (2016). *Esquema del Proceso Civil*. Lima, Perú: Editorial Adrus D&L Editores S.A.C.
- Martínez, M., Rendón, S., y Rodríguez, C.** (1994). “El Divorcio como Causa Generadora de Desintegración Familiar”). Tesis de para optar título de Licenciado. Universidad del Salvador. Recuperado: <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/d97a9deb534a7a42062578370059166e?OpenDocument>
- Mejía J.** (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de: http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf . (23.01.2013).
- Mesías, C.** (2007). *Exegesis del Código Procesal Constitucional*. (3ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.
- Monroy, J.** (1993). *Introducción al Proceso Judicial*. Lima, Perú: Edición TEMIS.
- Monroy, J.** (1996). *Introducción al Proceso Civil*. Tomo I. Colombia: Editorial Temis-de Belaunde & Monroy, Santa Fe de Bogotá.
- Monroy, J.** (2013). *Diccionario Procesal Civil*. Lima – Perú: Editorial Gaceta Jurídica S.A..

- Oderigo, M.** (1989). *Lecciones del Derecho Procesal*. Texas: Editorial Depalma.
- Oficina de Control de la Magistratura. Ley Orgánica del Poder Judicial.**
Recuperado en: <http://ocma.pj.gob.pe/contenido/normatividad/lopl.pdf>.
- Osorio, M.** (2003). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Guatemala. Edición Electrónica. DATASCAN SA.
- Ovalle, J.** (1991). *Resoluciones judiciales. En Teoría General del Proceso*. México: Harla.
- Pásara, L.** (2003). *Tres Claves de Justicia en el Perú*.
<http://www.justiciaviva.org.pe/blog/?p=194> (23.11.2013)
- Pásara, L.** (2010). *Tres Claves de Justicia en el Perú*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Peralta, J.** (1996). *Derecho de Familia*. Segunda Edición. Lima: Editorial IDEMSA.
- Peralta, J.** (2002). *Derecho de Familia en el Código Civil*. Lima: Editorial IDEMSA
- Pereyra, F.** (s/f). *Procesal III Recursos Procesales. Material de Apoyo para el examen de grado*. Recuperado en: <http://www.jurislex.cl/grado/procesal3.pdf>. (23.11.2013)
- Pérez, E.** (2005). *La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio*. (2da. Edición). Caracas - Valencia, Venezuela: Vadell Hermanos Editores.
- PERÚ PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA BANCO MUNDIAL MEMORIA.** 2008 . Recuperado de: <http://pmsj-peru.org/wp-content/uploads/2011/12/memoria-pmsj-2008.pdf>

(01.12.2013).

- Peyrano, J.** (1995). *Derecho Procesal Civil*. Lima, Perú: Ediciones Jurídicas.
- Peyrano, J.** (2003). *Procedimiento Civil y Comercial 2*. Rosario, Argentina: editorial Juris.
- Plácido A.** (1997). *Ensayos sobre Derecho de Familia*. Lima: RODHAS.
- Plácido, A.** (2001). “*Manual de Derecho de Familia*”. (1ra. Edición). Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Plácido, A.** (2002). *Manual de Derecho de Familia* (2da. Edición). Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Plácido, A.** (2003). “Regulación jurídica de la familia”, en Código Civil comentado. Tomo II. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Poder Judicial** (2013). *Diccionario Jurídico*, recuperado de <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>
- Polando, T.** (2002). *Derecho Procesal Civil - Proceso de Conocimiento*. Lima, Perú: Marsol.
- PROETICA** (2010). Décima Encuesta Nacional sobre Corrupción elaborado por IPSOS Apoyo. Recuperado de: <https://www.proetica.org.pe/eventos/proetica-presentara-nueva-encuesta-nacional-corrupcion-peru/> (06.10.2017).
- Real Academia de la Lengua Española.** (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésima segunda edición. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/>

Rico, J. & Salas, L. (s/f). *La Administración de Justicia en América Latina*. s/l. CAJ Centro para la Administración de Justicia. Universidad Internacional de la Florida. Recuperado en: https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:2-5Yf7lmb_IJ:www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/justicia_alatina.doc+LA+ADMINISTRACION+DE+JUSTICIA+EN+AMERICA+LATINA&hl=es-419&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESiB3SF5WG8SNaoeslh_9s65cP9gmhcxrzLy-rtRDA4BhjJDc5dkk45E72siG-0_qPMoCv5RXPYjNjnPZAZKOZI7Kwk-jSaZp_amE1AvsRcaELx8wokSRdduMu80Su25qJcw7_gz&sig=AHIEtbQVC EI8rK6yy3obm_DGVb4zTdmTEQ. (23.11.2013)

Rodríguez, D. (2005). *Manual de derecho procesal civil*. (6ta. Edición). Lima, Perú: Editorial Grijley.

Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. Lima: Editorial Printed in Perú.

Rubio, M. (2016). *Para Conocer la Constitución de 1993*. Lima, Perú: Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Sagástegui, P. (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. Tomo I (1ra. Edición). Lima, Perú: Editorial Grijley.

Sagástegui, P. (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. Tomo II (1ra. Edición). Lima, Perú: Editorial Grijley.

Salas, S. (2006). *Cuadernos de Derecho Judicial. Projusticia. Centro de Estudios para el desarrollo de la Justicia - CEDEJ*. Lima.

Salcedo, C. (2014). *Prácticas de Derecho Civil y Derecho Procesal Civil*. Lima - Perú: Fondo Editorial de la U.I.G.V.

- Sánchez, P.** (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Idemsa.
- Sarango, H.** (2008). *“El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones/sentencias judiciales”*. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar). Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/422>. (23.11.2013)
- Spota, A.** (1949). *Tratado de Derecho Civil*. Tomo I. Buenos Aires – Argentina: Editorial Depalma.
- Supo, J.** (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación** (2006). *Libro Blanco de la Reforma Judicial. Una Agenda para la Justicia en México*. México: SCJN.
- Taruffo, M.** (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Trotta.
- Tavara, F.** (2009). *Los Recursos Procesales Civiles*. (1ra. Edición). Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica
- Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil Peruano**. Recuperado en: <http://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>.
- Ticona, V.** (1994). *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Arequipa. Editorial: Industria Gráfica Librería Integral.
- Ticona, V.** (1999). *El Debido Proceso y la Demanda Civil*. Tomo I. Lima: Editorial RODHAS.

- Ticona, V.** (2001). *El Debido Proceso Civil*. Lima, Perú: Editorial RODHAS.
- Torres, M.** (2001). “La separación de hecho como causal de separación de cuerpos y de divorcio”. Tomo 92. Lima – Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Universidad de Celaya** (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf . (23.11.2013)
- Valderrama, S.** (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.
- Varsi, E.** (2004). *Divorcio, filiación y patria potestad*. Lima, Perú: Editorial Jurídica Grijley.
- Varsi, E.** (2011). *Tratado de Derecho de Familia*. Tomo I. Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Varsi, E.** (2011). *Tratado de Derecho de Familia*. Matrimonio y uniones estables, Tomo II, Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Vescovi, E.** (1999). *Teoría General del Proceso*. (2da. Edición). Santa Fe de Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A.
- Vidal, J.** (2005). *Derecho constitucional general*. Lima, Perú: Universidad de Lima.
- Zamorra, A.** (1982). *La Prueba Civil*. (2da. Edición). Buenos Aires - Argentina. Ediciones Depalmas.
- Zavaleta, W.** (2002). *Código Procesal Civil*. T. I. Lima. Editorial RODHAS.

Zumaeta, P. (2014). *Temas de Derecho Procesal Civil Teoría General del Proceso de Conocimiento, Proceso Abreviado y Proceso Sumarísimo*. (2da. Edición). Lima, Perú: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de la Sentencia – Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
<p align="center">S E N T E N C I A</p>	<p align="center">CALIDAD DE LA SENTENCIA</p>	<p align="center">PARTE EXPOSITIVA</p>	<p align="center">Introducción</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
			<p align="center">Postura de las partes</p>	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
		<p align="center">Motivación de los hechos</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i> Si cumple/No cumple</p>	

			<p>cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>
	PARTE CONSIDERATIVA		
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>
		Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple/No cumple)</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos,</p>
	PARTE		

		RESOLUTIVA		<p><i>tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple/No cumple.</p>
			Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple/No cumple 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p>

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de la Sentencia – Segunda Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
			<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento</p>	

		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
			Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>
				<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es</p>

		PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple.</p>
			Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</p>

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

* **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales

se registran en la lista de cotejo.

7. De los niveles de calificación: la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.

8. Calificación:

8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple

8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.

8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.

8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.

9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1
Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

- ✦ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ✦ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ✦ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ✦ Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
1	2	3	4	5					
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✦ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la

determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

Nota: el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

Fundamentos:

- ⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ⤴ La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.
- ⤴ La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.

- ✧ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ✧ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte considerativa

(Aplicable para la sentencia de **primera instancia** - tiene 2 sub dimensiones – ver Anexo 1)

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
2	4	6	8	10					
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✧ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.

- ⤴ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ⤴ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ⤴ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ⤴ El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

[9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LAS SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Examinar el cuadro siguiente:

Cuadro 6

Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1-8]	[9-16]	[17-24]	[25-32]	[33-40]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta	30				
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	14	[17 - 20]	Muy alta					
						X			[13-16]	Alta					
		Motivación del derecho							[9- 12]	Mediana					
					X				[5 - 8]	Baja					
									[1 - 4]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
		Descripción de la decisión					X		[3 - 4]	Baja					
							[1 - 2]		Muy baja						

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ✦ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.

- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y niveles de calidad

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23, o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15 o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7 u 8 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

ANEXO 3
DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho, contenido en el expediente N° 00913-2012-0-0801-JR-FC-02 en el cual han intervenido en primera instancia: El Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete y en segunda Sala Civil de Cañete Superior del Distrito Judicial de Cañete.

Por estas razones, como autora, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que: me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Cañete, abril del 2019.

Patricia Fiorella Sánchez Rejas
DNI N° 44667173 – Huella digital

ANEXO 4

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete

EXP. N° : 00913-2012-0-0801-JR-FC-02
DEMANDANTE : J.S.D.L.C.
DEMANDADA : M.R.H.D.M
MOTIVO : DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO
JUEZ : P.T.A.
SECRETARIO : H.M.D.A.

RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTIDOS.

Cañete, catorce de marzo del dos mil dieciséis

VISTOS. El presente proceso que se ha ordenado emitir sentencia.

PRIMERO.- De la demanda.

J.S.D.L.C., mediante su escrito (de fojas 18/21) subsanación (de fojas 26) interpone Demanda de Divorcio por la causal de Separación de Hecho por más de dos años y la dirige contra M.R.H.M., peticionando que se declare la disolución del vínculo matrimonial celebrado entre las partes procesales, con acumulación objetiva originaria de la disolución de sociedad de gananciales, constituida en la adquisición durante el matrimonio de un predio ubicado en (...), [sin] pretensiones sobre los alimentos, tenencia, régimen de visitas.

SEGUNDO.- De la contestación de la demanda

La demandada mediante escrito (de fojas 58/64) contesta la demanda respecto a los alimentos sostiene que se le fije una pensión a su favor ascendente a un mil nuevos soles, hace notar que las obligaciones [deudas] contraídas dentro

del matrimonio los asume en forma íntegra; respecto de la sociedad de gananciales sostiene que es cierto que han adquirido del inmueble ubicado en (...), sin embargo por mutuo acuerdo han convenido que dicho inmueble sea para los hijos.

En cuanto al pago de monto indemnizatorio, solicita que se le indemnice con la suma de noventa mil nuevos soles por la ruptura de la relación conyugal que le ha causado un daño moral (sic).

TERCERO.- De los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

Señala que con fecha 23 de enero del año 1987, contrajo Matrimonio con la demandada ante la Municipalidad Provincial de Cañete; que durante el matrimonio han procrearon cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H. de 38, 35, 30 y 27 años de edad respectivamente. Que, luego de aproximadamente 17 años de celebrado el matrimonio y luego del nacimiento por motivos estrictamente personales y por los constantes desentendimientos entre ambas partes el demandante procedió a efectuar el retiro voluntario del hogar conyugal el 15 de julio del 2004.

Habiendo transcurrido aproximadamente 08 años a raíz de los hechos [...] hemos procedido a separarnos, habiendo el demandante adquirido un nuevo compromiso; que a la fecha todos los hijos son mayores de edad (sic).

CUARTO.- De los fundamentos de hecho y de derecho de la contestación de la demanda.

Que, es cierto que con fecha 23 de enero de 1987 contrajo matrimonio civil con el demandante, siendo cierto también que han procreado a los hijos [...] que es cierto que el demandante se retiró del hogar conyugal en forma voluntaria conforme consta en la constatación policial que el mismo ha ofrecido como prueba [...] siendo la excusa para retirarse del hogar para proseguir con su relación extramatrimonial.

Respecto a los alimentos solicita se fije una pensión de alimentos de alimentos a su favor ascendente a un mil nuevos soles por cuanto es una persona enferma y el demandante se desempeña como taxista además que se encuentra ad portas de jubilarse, aparte de tener acciones vigentes en la Empresa de Transportes San Cristóbal N° 02 San Vicente Imperial. (sic).

En cuanto a las obligaciones contraídas dentro del matrimonio, sostiene que es ella, la que viene asumiendo en forma íntegra, por lo que debe establecerse en sentencia la obligación del demandante de asumir dichas deudas.

Respecto a la sociedad de gananciales, es cierto que ha adquirido el inmueble [citado] pero por mutua acuerdo han convenido que dicho inmueble sea para nuestros hijos, siendo ello así no tenemos bienes susceptibles de ser divididos posteriormente. En cuanto al monto indemnizatorio solicita la suma de S/ 90.000 nuevos soles, la ruptura de la relación conyugal es de su responsabilidad, le causado daño mora, por sus relaciones adulterinas, del cual no logro recuperarme afectando su vida social y familiar (sic).

QUINTO. Del itinerario del proceso.

Admitida esta demanda con la resolución número dos (fojas 26) se corren traslado a los demandados; el Ministerio Público absuelve la demanda en los términos de su escrito (de folios 68/69) mientras que la demandada M.R.H.M., lo hace conforme a su escrito (de fojas 59/64).

Habiéndose tramitado por los cánones del proceso de conocimiento, declarándose saneado el proceso y por existente la relación procesal [entre las partes] por resolución número ocho de fecha veintiséis de abril del año dos mil trece; fijado como puntos controvertidos: **a)** establecer si el demandante se encuentra separado de hecho de la demandada por las de dos años continuos. **b)** Determinar quién es el cónyuge perjudicado por la separación si le corresponde la indemnización. **c)** Determinar si la demanda de divorcio por causal reúne los requisitos exigido por ley para la acreditación de la causal de

divorcio invocado por del demandante. **d)** Determinar o establecer si corresponde una pensión de alimentos a favor de la demandada; con la resolución número diez de fecha primero de agosto del dos mil trece (de fojas 97/100) admitido los medios probatorios y habiéndose llevado la audiencia de pruebas (de fojas 143/147, 152/153) estando a la resolución número diecinueve de fecha nueve de enero del dos mil quince, su estado es la de dictar sentencia.

III.- PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO.- El divorcio.

1.1. Se ha establecido en la jurisprudencia¹ “[...] que en los procesos que versan sobre materias de Derecho de Familia, los jueces tienen obligaciones y facultades específicas y el Estado flexibiliza los principios y normas procesales sobre iniciativa de parte, congruencia, formalidad, eventualidad, preclusión, acumulación de pretensiones, entre otros, en razón de las responsabilidades constitucionales de la judicatura, sobre protección de la familia y promoción del matrimonio; la naturaleza de los conflictos que deben solucionar derivados de las relaciones sociales, familiares e interpersonales en el interior de la familia. Debe tenerse en cuenta que ante todo, se ha de priorizar la protección al hombre (varón o mujer) frente al peligro de ver infringida su dignidad y libertad. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado artículos 1°, 2°, inciso 1°; 4° y 43°”.

1.2. La legislación civil peruana regula a partir del artículo 332 y siguientes del Código Civil un sistema mixto estableciendo causales de divorcio subjetivas o inmersas en el esquema del divorcio sanción, y también causales objetivas ubicadas bajo el modelo del divorcio remedio. **Divorcio sanción:** La resolución judicial debe basarse en la acreditación de la culpa de uno o de ambos cónyuges. Las causales del divorcio sanción constituyen conductas antijurídicas que contradicen la observancia de los deberes y derechos

¹ CAS. N° 2965-2010 LIMA (07/06/2011)

conyugales. La sentencia de divorcio constituye una declaración judicial de certeza en lo relativo a los hechos que se imputan al cónyuge culpable. Alberto VÁSQUEZ RÍOS². **Divorcio remedio:** Representa una salida al conflicto matrimonial, cuando los cónyuges no asumen el proyecto existencial de la unión matrimonial. Elvira MARTÍNEZ COCO³ señala “El divorcio como remedio permite entender la existencia de crisis dentro del matrimonio y la posibilidad de ponerle fin mediante el.” Las causales del divorcio remedio son tres: separación convencional por mutuo acuerdo, causal de separación de hecho, y causal de imposibilidad de hacer vida en común [Arts. 333 incisos. 11, 12 y 13 del Código Civil. Rolando UMPIRE NOGALES⁴ señala “La consagración del divorcio remedio altera radicalmente el fundamento de la institución del divorcio, y representa una idea distinta del matrimonio y de la familia. Con este tipo de divorcio se deja de lado la persecución represiva, patentizada en la búsqueda de causales para demostrar la culpabilidad de su cónyuge, terminando de maltratar totalmente las deterioradas relaciones, y buscando demostrar por el contrario que ambos son víctimas de una relación desafortunada.”

SEGUNDO.- De la separación de hecho.

Teniéndose como sustento la doctrina mencionada se establece la causal de divorcio de separación de hecho durante un período ininterrumpido de dos años, o de cuatro años si existen hijos menores de edad regulada en el artículo 333 inc. 12) del Código Civil; siendo el supuesto de hecho planteado con la demanda de autos correspondiendo el divorcio remedio. Esta causal objetiva refleja la quiebra o destrucción matrimonial, no caduca y subsiste mientras las partes no se reconcilien, requiriéndose de un “*período ininterrumpido*” el fracaso matrimonial se evidencia ante la falta de cohabitación de ambos cónyuges en el mismo hogar conyugal, llevando vidas separadas con proyectos personales distintos, entonces al emitir la

² Citado por Rolando Umpire Nogales en “El Divorcio y sus Causales”. Librería y Ediciones Jurídicas. Lima 2006. Pag. 78.

³ “El Divorcio y sus Causales” – Rolando Umpire Nogales. Librería y Ediciones Jurídicas. Lima, 2006. Pag. 157.

⁴ “El Divorcio y sus Causales”, Librería y Ediciones Jurídicas. Lima, 2006. Pag. 80.

sentencia de autos no se debe confundir con los presupuestos del divorcio sanción que corresponde a otras causales. Enrique VARSÍ ROSPIGLIOSI⁵ sobre la separación de hecho señala “Una vez ocurrida, los cónyuges, sin necesidad de expresar motivos (no subjetividad) sino únicamente con la probanza del paso del tiempo ininterrumpido (sí objetividad), la solicitarían pues la separación de hecho es la más clara y contundente demostración de falta de voluntad para hacer vida en común, deviniendo en inútil en algunos casos e inconveniente en otros la vigencia del lazo conyugal, el cual más que generar efectos positivos produce consecuencias no deseadas y más bien perjudiciales para los cónyuges y los hijos.” De otro lado, Manuel TORRES CARRASCO expone “El contraer matrimonio impone a los cónyuges la ascensión de diferentes deberes frente al otro y a la familia. Entre ellos tenemos el deber de fidelidad, cohabitación y asistencia mutua. Para que se dé la separación de hecho al menos uno o ambos cónyuges deben de haber dejado de cumplir con su obligación de cohabitación. Los otros deberes de asistencia mutua y fidelidad o de alimentación y educación de los hijos no son determinantes para verificar la existencia de la separación de hecho, pero si serán importantes para la fijación de un importe indemnizatorio.”⁶ Son elementos configurativos de la causal de divorcio por separación de hecho: a) Elemento objetivo: constituyendo la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento subjetivo: la voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento temporal: la persistencia de la separación durante un plazo determinado.

TERCERO.- Valoración de los hechos y medios probatorios admitidos y actuados.

3.1. Que, de acuerdo a los hechos expuestos en la demanda y contestación de la demanda, estando al mérito del Acta de Matrimonio (de fojas 3) se establece que J.S.D.L.C. y M.R.H.M., han contraído matrimonio el día 26 de enero del 1987 por ante la Municipalidad Distrital de Quilmana provincia de Cañete, departamento de Lima.

⁵ “Divorcio, Filiación y Patria Potestad” Editorial Griley. Lima. 2004. Pag. 40.

⁶ “El Divorcio y sus Causales”- Rolando Umpire Nogales. Librería y Ediciones Jurídicas. Lima, 2006. Pag. 174.

3.2. Que, existe conformidad entre ambos cónyuges, de que están separados desde hace más de dos años, en tanto que la demandante así lo afirma y la demandado contestando refiere: *“lo cierto es que el demandante se retiró del hogar conyugal, conforme consta en el constatación policial que el mismo ha ofrecido... (sic)”* corroborado con las declaraciones testimoniales de M.C.N. (de fojas 145) de C.H.C. (de fojas 152/153) quienes refieren: *“que se encuentran separados”* como de la copia certificada del Registro de Abandono de hogar (de fojas 09) que da cuenta del retiro voluntario del parte del demandante del hogar conyugal; además en aplicación del artículo 221° del Código Procesal Civil que regula sobre la declaración asimilada *“Las afirmaciones contenidas en las actuaciones judiciales o escritos de las partes, se tiene como declaración de éstas aunque el proceso sea declarado nulo [...]”*.

Que siendo ello así se colige [con certeza] que a la fecha de la interposición de la demanda efectivamente han transcurrido más de dos años; que las partes no están haciendo vida conyugal no existe ninguna intención ni voluntad de reconciliarse y reanudar la vida matrimonial, concurriendo de esta manera los tres elementos de la separación de hecho: el objetivo, subjetivo y temporal [arriba ampliamente glosado] aplicándose por tanto los fundamentos del divorcio remedio, resultando por tanto estimable en cuanto a la pretensión conforme a lo previsto en el artículo 333 inciso 12 del Código Civil.

3.3. Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer conforme dispone el artículo 350 del Código Civil, salvo que se acredite el estado de necesidad alimenticia, estuviere imposibilitado para trabajar o adoleciera de alguna incapacidad física del otro cónyuge, lo que no aparece en el caso sub Litis; en tanto que con una receta médica y tres recibos de pago por atención *“propiamente”* no acreditan el estado de necesidad alimenticia y menos con los estados de cuenta corriente por arbitrios e impuesto predial que se presenta. Asimismo, los cónyuges divorciados no tienen derecho a heredar entre sí con arreglo a lo previsto en el artículo 353 del citado Código.

3.4. Que, ambas partes [demandante y demandado] reconocen que, han procreado cuatro hijos M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., de 38, 35, 30 y 27 años de edad respectivamente, por lo que siendo ello así no se emite pronunciamiento respecto de los alimentos, tenencia y régimen de visitas.

3.5. El artículo 318 inciso 3) del Código Civil dispone que, fenece el régimen de la sociedad de gananciales por divorcio, el artículo 324 del mismo Código prescribe en caso de separación de hecho, el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación, en concordancia con el artículo 319 primer párrafo que *“En los casos previstos en los incisos 5 y 12 del artículo 333, la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho.”*

[Sobre este aspecto] en tanto que la demandante sostiene que han adquirido en bien inmueble ubicado en (...) y era susceptibles de división entre las partes, empero la demandada al absolver la demanda, ha puesto en evidencia que no hay bien inmueble adquirido en sociedad [conyugal] que sea susceptible de división, ya que por mutuo acuerdo [con fecha 04 de agosto del 2012] han convenido ceder sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus hijos. Entonces al existir el documento legalizado consistente en el Acta de entrega de bien inmueble y compromisos (de fojas 30/32) se toma por cierto los hechos expuestos por la demandada, en el sentido que existió un convenio suscrito entre los cónyuges, con el objeto de ceder [transferir] sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus cuatro hijos M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H.; documento que no ha sido materia de cuestión probatoria por ninguna de la parte [tacha por falso o nulo] que siendo ello así las partes, están obligados a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado a favor de sus hijos] del contrato que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos [materia de controversia] bajo el alcance de los artículos 1206, 1208 del Código Civil, obligándose los cónyuges a materializar estos derechos [en] reales al ejecutarse la de sentencia.

3.6. Sobre la pretensión del pago las obligaciones contraídas dentro del matrimonio, solicitada por la demandada; en tanto que no se han fijado como punto controvertido, resulta inoperante su pronunciamiento.

CUARTO. - Sobre la Indemnización a favor del cónyuge perjudicado.

4.1. Nuestra Constitución Política del Estado, en su artículo 4 señala “*La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.*”

4.2. En este marco constitucional el artículo 345-A segundo párrafo del Código Civil dispone que el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado, con la separación de hecho, [...] deberá señalar una indemnización por daños incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal. Criterios normativos instituidos como imperativos en la sentencia vinculante dictada en el *Tercer Pleno Casatorio Civil*, publicado el 13 de Mayo del año 2011.

4.3. Para fijar la indemnización, es indispensable analizar en cada caso los baremos indemnizatorios: la edad, el nivel de educación, el estado de salud, la capacidad económica, y el estatus social de cada uno de los cónyuges, así como el tiempo de casados, el número de hijos procreados, la edad de los hijos, y la existencia de bienes sociales; factores a tenerse en cuenta en la época de la separación así como al momento de interponerse la demanda de divorcio por separación de hecho, cada familia representa un mundo privado único y distinto de cualquier otra familia, con sus propias reglas, costumbres y aspiraciones familiares.

4.4. Sobre los criterios para establecer la reparación del daño moral: Juan

MORALES GODO⁷ señala los siguientes: a) la magnitud del daño producido, b) analizar la culpa con que ha procedido el agresor, y c) analizar la situación tanto de la víctima como del agresor. Roxana JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA⁸ explica “... debe tomarse en cuenta no sólo las características de la víctima (edad, sexo) y las circunstancias en que se produjo el hecho dañoso, sino también las características del agresor, incluyendo el grado de dolo o culpa, pero no con la finalidad de aplicar una sanción o punición (por cuanto esto podría distorsionar la función aflictivo-consolatoria y convertirla, como tantas veces ha dicho, en un vehículo para el enriquecimiento de la víctima)...”

4.5. En este contexto es de mérito calificar, las circunstancias y hechos probados de autos, de los argumentos del propio demandante en su escrito de la demanda, se sostiene “*que por desentendimientos procedió el retiro voluntario entre los meses de junio o julio del dos mil cuatro*”; entendemos que a consecuencia de la separación de hecho, la familia misma quedó en una manifiesta situación de detrimento material, psicológico y moral, particularmente de la cónyuge [demandada] es más durante el matrimonio ha tenido que afrontar el cuidado y sostenimiento de sus hijos, este indicador se evidencia de lo expuesto en la contestación de demanda, en sentido “*que el demandante se retiró de su hogar para constituir un nuevo hogar extramatrimonial*”, situación que no ha sido desmentido por el aludido; en atención a estos sucesos que evidencian razonablemente manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge, debe fijársele una indemnización prudencial a su favor de la demandada, de conformidad con el artículo 345-A segundo párrafo del Código Civil.

QUINTO.- De las costas y costos procesales. El reembolso de las costas y costos del proceso no requieren ser demandado y es de cargo de la parte vencida, salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración [Art. 412 del Código

⁷ “Responsabilidad Civil II” Editorial Rodhas. Lima, 2006. Pag. 200.

⁸ “Responsabilidad Civil II” Editorial Rodhas. Lima, 2006. Pag. 222.

Procesal Civil] en tal sentido habiéndose determinado la indemnización a favor de la demanda debe exonerarse de las costas y costos del proceso.

Por los fundamentos expuestos el Juez del Segundo Juzgado de Familia de Cañete, Administrando Justicia a nombre de la Pueblo.

PARTE RESOLUTIVA:

PRIMERO.- DECLARANDO FUNDADA en parte la demanda interpuesta por J.S.D.L.C. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, contra M.R.H.M. y el MINISTERIO PÚBLICO, en consecuencia **I.- DECLARO:** Disuelto el vínculo matrimonial existente entre J.S.D.L.C. y M.R.H.M. celebrado el día 26 de Enero de 1987 por ante la Municipalidad Distrital de Quilmaná Provincial de Cañete, Departamento de Lima. **II.-** Por fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales; poniendo en evidencia de que no hay bien que dividir entre los cónyuges [en este proceso] y que si bien han adquirido durante el matrimonio, el inmueble ubicado en (...), en tanto que los cónyuges acordaron dividir el bien cediendo sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H.; hace que las partes J.S.D.L.C. y M.R.H.M., están obligados a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado] del contrato que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos [materia de controversia] que se materializarán la división y partición en ejecución de sentencia. **III.-** El Cese del derecho de demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo. **IV.-** La pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges. **V.-** No se fija pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos] sin pronunciamiento sobre la tenencia, régimen de visitas **VI.-** Se determina que la demandada doña M.R.H.M., es la cónyuge perjudicada con la separación de hecho, en consecuencia se fija a su favor una Indemnización ascendente a la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, que deberá abonar el demandante don J.S.D.L.C, en ejecución de sentencia bajo apercibimiento de ley.

TERCERO.- DISPONGO que consentida y/o ejecutoriada que sea esta sentencia se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la

Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva.- **ORDENO** en caso de no sea impugnada la presente sentencia se ELEVEN los autos en consulta al Superior Jerárquico.- Sin costas ni costos procesales, **notifíquese y cúmplase.**-

A.P.T.
Juez (T)

H.M.D.A.
Secretario Judicial

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE

SALA CIVIL

EXPEDIENTE : 00913-2012-0-0801-JR-FC-02
MATERIA : DIVORCIO SEPARACION DE HECHO.
DEMANDANTE : J.S.D.L.C.
DEMANDADO : M.R.H.D.M.

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCION NUMERO CUATRO

Cañete, nueve de agosto del dos mil dieciséis.-

VISTOS; en audiencia Pública y sin informe oral.

ASUNTO.

Viene en Consulta la Resolución número veintidós (**SENTENCIA**), de fecha catorce de marzo del dos mil dieciséis, obrante de fojas doscientos quince a doscientos veintitrés, dictada por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, que **FALLA**:

I.-Declarando **FUNDADA** la demanda interpuesta por don **J.S.D.L.C.**, sobre **DIVORCIO** por la causal de **SEPARACIÓN DE HECHO** contra **M.R.H.M.** y el **MINISTERIO PÚBLICO**, en consecuencia, declara:

1.- DISUELTO el vínculo matrimonial existente entre **J.S.D.L.C.** y **M.R.H.M.**, celebrado el día veintiséis de enero de mil novecientos ochenta y siete, por ante la Municipalidad distrital de Quilmaná, provincia de Cañete, departamento de Lima.

2.-FENECIDO el Régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, poniendo en evidencia de que no hay bien que dividir entre los cónyuges [en este proceso] y que si bien han adquirido durante el matrimonio, el inmueble ubicado en (...), empero, los cónyuges han acordado dividir el bien cediendo sus derechos y acciones respecto de este inmueble a sus cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., y que las partes J.S.D.L.C. Y M.R.H.M., están obligados a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado] del contrato que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos [materia de controversia] y que se materializará la división y partición en ejecución de sentencia.

3.-EL CESE del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo.

4.-LA PÉRDIDA del derecho hereditario entre los cónyuges.

5.-NO fija pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos]; y, **sin pronunciamiento sobre la tenencia y régimen de visitas.**

6.-Determina que la demandada doña M.R.H.M., es la cónyuge perjudicada con la separación de hecho, y fija a su favor una Indemnización ascendente a la suma de **TRES MIL NUEVOS SOLES**, que deberá abonar el demandante don **J.S.D.L.C.**, en ejecución de sentencia bajo apercibimiento de ley.

II.-DISPONE que consentida y/o ejecutoria que sea la presente sentencia se oficie a los registros civiles de la Municipalidad Provincial de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva. Sin costas ni costos. Con lo demás que la contiene.

CONSULTA.

Conforme lo dispone el artículo 359° del Código Civil y atendiendo a que las partes no impugnaron la Sentencia dictada en autos, corresponde a ésta Sala Superior reexaminar oficiosamente dicha Sentencia, a fin de asegurar su legalidad verificando la observancia de las formalidades esenciales de validez del proceso y de la justicia de lo decidido.

Del Dictamen Fiscal.

El Fiscal Superior en su Dictamen N° 108-2016-MP-FSCFC, fecha seis de mayo del dos mil dieciséis, corriente de fojas doscientos treinta y uno a doscientos treinta y tres, **REPRODUCE** los fundamentos del Dictamen N° 105-2015-MP-FSCFC obrante de fojas ciento ochenta y nueve a ciento noventa y cinco, opinando porque se **APRUEBE** la Sentencia contenida en la Resolución número veintidós de fecha catorce de marzo del dos mil dieciséis que declaró Fundada en parte la demanda interpuesta por J.S.D.L.C. sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho contra M.R.H.M., e **INTEGRANDO** la misma sentencia, se declare 1) Infundado el pedido de alimentos formulado por la demandada, 2) disponer que en ejecución de sentencia se proceda a la elaboración del inventario y liquidación de los bienes de la sociedad de gananciales, debiendo las partes elaborar el inventario de bienes conforme a lo dispuesto por el artículo 320° del Código Civil o formalizar el documento de fojas treinta a treinta y dos como anticipo de legítima.

PRONUNCIAMIENTO DE LA SALA.

De la Consulta.

1-Que, “...la consulta es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es la de aprobar y desaprobar el contenido de ellas previniendo el cometer irregularidades, malas prácticas legales o erróneas interpretaciones jurídicas, toda vez que la finalidad

abstracta del proceso es la de lograr la paz social en justicia....”¹.

Del proceso de divorcio por la causal de separación de hecho.

2.-Con la Ley N° 27495 se modificó el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, introduciéndose la Separación de Hecho como nueva causal de Divorcio, siempre que ésta se prolongue por cuatro años cuando hay hijos menores de edad, y de dos años cuando los cónyuges no hubiesen procreado hijos.

Que la separación de hecho es de naturaleza objetiva, pues, se configura cuando se verifica el incumplimiento del deber de cohabitación entre los cónyuges (elemento objetivo); siempre que esta situación se produzca por acto deliberado, esto es, que la separación no se genere por causas laborales o por razones de salud (elemento subjetivo); y que dicha separación se prolongue por el plazo previsto por ley (elemento temporal).

La separación de hecho se ubica dentro de la teoría del divorcio remedio, es decir, busca resolver una situación de hecho tolerada por las partes; de ese modo, puede ser promovida por cualquiera de los cónyuges sin interesar la causa de la separación ni quién haya tenido responsabilidad en ella, al menos para la obtención del divorcio.

La Ley N° 27495 también estableció algunos requisitos para la acción de divorcio por la causal en examen (artículo 345-A), esto es, que el demandante acredite encontrarse al día en el pago de sus obligaciones alimentarias y que el Juez señale una indemnización por daños a favor del cónyuge que resulte más perjudicado con el divorcio, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.

Requisito Especial de la Demanda

¹ Casación N° 2279-99. Callao. Publicada en el diario oficial El Peruano el 17-09-2000. Pag. 6299.

3.-El art. 345-A del Código Civil, prescribe taxativamente que, para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333° del Código acotado, el demandante deberá acreditar encontrarse al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo; en tal sentido, en autos no existe requerimiento de pago alguno por concepto de alimentos, efectuado por la cónyuge demandada, ni otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo; siendo ello así, el demandante se encuentra al día en el pago de la pensión alimenticia, cumpliendo con la exigencia contenida en la acotada norma sustantiva, máxime que los hijos habidos dentro de la unión matrimonial son mayores de edad.

Del Elemento Objetivo y Temporal

4.-Conforme fluye del Acta de fojas tres, las partes contrajeron matrimonio civil el veintiséis de enero de mil novecientos ochenta y siete, ante la Municipalidad distrital de Quilmaná, provincia de Cañete, departamento de Lima, y dentro de su unión matrimonial procrearon cuatro hijos de nombre: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., cuya fecha de nacimiento data del trece de agosto de mil novecientos setenta y cuatro; catorce de diciembre del mil novecientos setenta y siete; veinte de febrero de mil novecientos ochenta y dos; y treinta de marzo de mil novecientos ochenta y siete respectivamente, conforme se aprecia de las partidas de nacimiento, obrante de fojas cuatro a siete, quienes a la fecha de presentación de la demanda habrían adquirido la mayoría de edad.

5.-Respecto al tiempo de separación de hecho de los cónyuges, conforme a lo manifestado por el demandante en el tenor de su demanda-punto segundo de los fundamentos de hecho-, con fecha quince de julio del dos mil cuatro, se retiró voluntariamente del hogar conyugal, y para tal efecto acompaña la denuncia policial por retiro de hogar conyugal de dicha fecha (fojas nueve), ratificando su separación del hogar conyugal al prestar su declaración de parte en audiencia de pruebas (fojas ciento cuarenta y cuatro), al responder la segunda pregunta,

indicando que se retiró del hogar conyugal en el mes de junio o julio del dos mil cuatro; empero, la parte demandada M.R.H.M., al absolver la demanda en el cuarto fundamento de hecho, señaló que si bien su cónyuge se retiró del hogar en la fecha indicada (julio dos mil cuatro), también es cierto que luego retornó al hogar y finalmente se retiró definitivamente del hogar conyugal en el mes de setiembre del dos mil siete, sin justificación alguna, y dado que la interposición de la presente demanda de divorcio se ha presentado el tres de setiembre del dos mil doce (fojas dieciocho y siguientes) es evidente que esta separación de hecho se ha prolongado más allá de los dos años requeridos por ley como plazo mínimo para la disolución del vínculo matrimonial.

6.-El cónyuge demandante en su demanda precisa que luego de su separación ha formado una nueva familia con doña R.M.V.H., lo cual ha sido corroborado por la cónyuge demandada al contestar su demanda, por lo cual éste Colegiado concluye también que la separación de ambos cónyuges se produjo como consecuencia del propósito del demandante de poner fin a la vida en común que llevaba con la demandada.

Del debido proceso.

7.- Que la demanda incoada se encuentra contenida en el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, y artículos 348° al 360° y cumple con las exigencias especiales previstas en el artículo 345°-A del mismo Código; que se ha respetado las pautas procedimentales del proceso de Conocimiento regulado por el artículo 480° del Código Procesal Civil; la co-demandada M.R.H.M., contestó la demanda conforme obra en autos de fojas cincuenta y ocho a sesenta y cuatro, subsanada por escrito de fojas setenta y tres; el Ministerio Público contestó la demanda conforme se advierte de fojas sesenta y ocho a sesenta y nueve; se ha respetado el derecho a probar de las partes, se declaró saneado el proceso y la existencia de la relación jurídica procesal válida mediante Resolución número ocho de fecha veintiséis de abril del dos mil trece(fojas noventa), se fijaron los puntos controvertidos, se calificaron y admitieron los medios probatorios mediante

Resolución número diez de fecha primero de agosto del dos mil trece obrante de fojas noventa y siete a cien; se llevó a cabo la Audiencia de Pruebas conforme obra del acta de fojas ciento cuarenta y tres a ciento cuarenta y siete, y a fojas ciento cincuenta y dos y ciento cincuenta y tres, y fojas ciento cincuenta y cinco y ciento cincuenta y seis, oportunidad donde se recabó las declaraciones testimoniales de M.C.N. y C.H.C., así como la declaración de parte del demandante y demandada (inconcurrencia de la cónyuge demandada a la audiencia de pruebas, a fin de recabar su declaración de parte), y finalmente una vez recabados los alegatos de ley, el Juzgado expide sentencia, conforme a lo ordenado por ésta Sala Superior mediante Sentencia de Vista de fecha tres de diciembre del dos mil quince (fojas doscientos tres a doscientos ocho).

Respecto a los Alimentos, Tenencia, Régimen de Visitas y Patria Potestad.

8.-Respecto a los Alimentos, Tenencia y Patria Potestad, conforme al tenor del escrito de demanda y de las partidas de nacimientos de fojas cuatro a siete, se advierten que los hijos habidos dentro de la unión matrimonial son mayores de edad, no emitiendo pronunciamiento al respecto.

Alimentos y Derechos Hereditarios de los Cónyuges

9.-El artículo 350° del Código Civil, señala que *“por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer; salvo que el cónyuge ofendido careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimenticia no mayor de la tercera parte de la renta de aquél”*. En el caso de autos, conforme se verifica de la sentencia en consulta el a quo ha señalado que respecto a los alimentos solicitados por la demandada, en autos no se ha acreditado el estado de necesidad de la cónyuge demandada, no aportando medio probatorio que acredite que se encuentre incapacitada para el trabajo y/o de poder subvencionar sus necesidades, no procediendo fijar pensión alimenticia alguna en favor de la cónyuge.

10.-De otro lado de conformidad con el artículo 353° del Código Sustantivo “*los cónyuges divorciados no tienen derecho a heredar entre sí*”; siendo esta una consecuencia de la disolución del vínculo matrimonial.

11.-Por último, conforme lo establece el artículo 24° del Código Civil, por el divorcio, cesa el derecho de la cónyuge de llevar el apellido del marido; conforme así lo ha determinado el a quo, por lo que se debe aprobar este extremo de la sentencia.

Indemnización a Favor del Cónyuge más Perjudicado.

12.-En los procesos de divorcio por la causal de -separación de hecho-, el Juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 345-A del Código Civil. Así también, el Tercer Pleno Casatorio Civil sobre Divorcio por Separación de Hecho, que constituye precedente vinculante y de observancia obligatoria, precisa que la indemnización regulada por el artículo 345°-A constituye una indemnización de naturaleza legal porque se impone por mandato legal y tiene el propósito de corregir y equilibrar desigualdades económicas resultantes de la separación de hecho o del divorcio en su caso; y que no siendo de naturaleza resarcitoria no le es aplicable la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad civil regulados en el artículo 1985° del Código Civil (daño, acto ilícito, relación de causalidad y factor de atribución), sino solo la relación de causalidad entre el perjuicio y la separación de hecho o la disolución del vínculo matrimonial. Es menester señalar, que el perjuicio económico o el daño personal (incluido el daño moral) que alude la norma se refiere no solo al que resulte del divorcio sino también como consecuencia de la separación de hecho; en ese sentido, el Fundamento treinta y cuatro afirma que, “*el Juez debe establecer los hechos que dieron lugar a la separación, pasando a examinar aspectos subjetivos inculpatorios, únicamente con la finalidad de determinar la procedencia de aquella indemnización y el*

monto a resarcir”; por otro lado, el 4to ítem de su parte decisoria precisa que para estos casos, el Juez apreciará en el caso concreto si se ha establecido algunas de las siguientes circunstancias: *a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar judicialmente el pago de las pensiones alimenticias, d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes.*

13.-En el caso de autos, el juez a quo ha discernido y motivado en la parte considerativa de la sentencia, respecto a la procedencia de la indemnización a favor de la cónyuge perjudicada, al haberse acreditado con medios probatorios actuados en el proceso que la demandada fue la parte perjudicada con la separación de hecho, que fue la persona que se dedicó a la crianza de sus cuatro hijos procreados dentro del matrimonio habido con el demandante, siendo ello corroborado con el escrito de la demanda (fojas dieciocho a veintiuno), donde el cónyuge demandante señaló en sus fundamentos de hecho que por motivos personales y por los constantes desentendimientos entre ambas partes procedió a efectuar el retiro voluntario del hogar conyugal, no habiendo regresado bajo ninguna circunstancias con la demandada y que ha formado otro hogar, y que la demandada se quedó al cuidado de su última hija N.F.S.H., quien en aquella época era menor de edad, por tanto, siendo la cónyuge más perjudicada, corresponde se le fije una indemnización, como así ha ocurrido en autos, procediendo aprobar este extremo de la sentencia consultada.

Sociedad de Gananciales.

14.-Respecto a la sociedad de gananciales, debemos señalar que conforme lo prescribe el artículo 318° inciso 3ro del Código Civil, el divorcio constituye una causa de extinción de la sociedad de gananciales formada en el matrimonio, correspondiendo el fenecimiento de la sociedad de gananciales.

15.-En el presente caso conforme al escrito de demanda, así como de la contestación de la demanda, y Copia Literal del predio adquirido dentro de la unión conyugal (fojas 10 a 13), se encuentra debidamente acreditado que dentro de la unión matrimonial los cónyuges han adquirido un bien inmueble ubicado en (...), inscrita en la Partida Registral (...) de la Oficina de Registros Públicos (fojas diez a trece), donde aparecen como titulares del predio, los cónyuges J.S.D.L.C. y M.R.H.M.. Empero, en la sentencia consultada, se precisa que no hay bienes adquiridos dentro de la sociedad de gananciales, en tanto que los cónyuges acordaron dividir el bien adquirido, cediendo sus derechos y acciones en favor de sus cuatro hijos y que éstos se encontrarían obligados a formalizar la voluntad inserta en el documento privado que corre de fojas treinta a treinta y dos, señalando que esta instrumental constituye título de transferencia en la modalidad de cesión de derechos, y cuya división se materializará en ejecución de sentencia.

16.-Al respecto, debemos señalar que el citado bien inmueble corre inscrito y registrado a favor de los cónyuges, al haber sido adquirido dentro de la sociedad de gananciales, no obrando en autos documento que acredite su transferencia en la forma estipulada por ley; siendo que el juez a quo ha considerado que los cónyuges al haber acordado la división del bien, cediendo sus derechos y acciones respecto del citado inmueble en favor de sus cuatro hijos, están obligados a formalizar dicha voluntad en los términos del contrato que constituye título de transferencia en la modalidad de cesión de derechos, el mismo que se materializarán mediante división y partición en ejecución de sentencia; esta aseveración alegada por el juez a quo, resulta errónea, pues los cónyuges no tienen derechos y acciones sobre la sociedad de gananciales, pues la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales es la de ser un patrimonio autónomo e indivisible, por tanto es un todo patrimonial, un conjunto de bienes, en el que no existen cuotas ideales, lo que lo hace diferente de una co- propiedad. Pues, los cónyuges no tienen derechos y acciones sobre el patrimonio común, sino derechos espectativos de tener un derecho de propiedad sobre los gananciales, por tal motivo, la disposición de los gananciales solo puede operar luego de la liquidación de la sociedad de gananciales. Consecuentemente, el documento privado que corre

de fojas treinta a treinta y dos, denominado “*Acta de entrega del Inmueble y Compromisos*”, de fecha cuatro de agosto del dos mil doce, celebrado entre los cónyuges en favor de sus cuatro hijos, no constituye un título de transferencia en la modalidad de cesión de derechos, pues como se ha precisado precedentemente, los cónyuges no tienen derechos y acciones sobre la sociedad de gananciales, procediendo desaprobarse este extremo de la sentencia consultada y reformando este extremo de la sentencia consultada, se tiene por FENECIDA la sociedad de gananciales, procediéndose a la liquidación de bienes sociales adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, inmueble ubicado en (...), inscrito en la Partida Registral (...), en ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 320° del Código Civil.

Consideraciones por las que y de conformidad con lo dictaminado por el señor representante del Ministerio Público en su dictamen número N° 108-2016-MP-FSCFC, fecha seis de mayo del dos mil dieciséis, corriente a fojas doscientos treinta y uno y doscientos treinta y dos, **RESOLVIERON**:

I.- APROBAR la Sentencia Consultada, expedida mediante Resolución número veintidós, de fecha catorce de marzo del dos mil dieciséis, obrante de fojas doscientos quince a doscientos veintitres, dictada por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, en el **EXTREMO** que FALLA:

Declarando **FUNDADA** la demanda interpuesta por don **J.S.D.L.C.**, contra **M.R.H.M.**, sobre **DIVORCIO** por la causal de **SEPARACIÓN DE HECHO**, en consecuencia declara:

1.- DISUELTO el vínculo matrimonial existente entre **J.S.D.L.C.** y **M.R.H.M.**, celebrado el día 26 de enero de 1987, por ante la Municipalidad distrital de Quilmaná, provincia de Cañete, departamento de Lima.

2.-FENECIDO el Régimen patrimonial de la sociedad de gananciales.

3.-EL CESE del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo.

4.-LA PÉRDIDA del derecho hereditario entre los cónyuges.

5.-NO se fija pensión alimenticia [a favor de la recurrente y los hijos]; y, **sin pronunciamiento sobre la tenencia y régimen de visitas.**

6.-Que la cónyuge perjudicada con la separación de hecho es doña M.R.H.M., y fija a su favor una Indemnización ascendente a la suma de **TRES MIL NUEVOS SOLES**, que deberá abonar el demandante don **J.S.D.L.C.**, en ejecución de sentencia bajo apercibimiento de ley.

II.-DISPONE que consentida y/o ejecutoria que sea la presente sentencia se oficie a los registros civiles de la Municipalidad Provincial de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva. Con lo demás que la contiene.

II.-DESAPROBAR el **EXTREMO** de la Sentencia Consultada, expedida mediante Resolución número veintidós, de fecha catorce de marzo del dos mil dieciséis, que señala: “que no hay bien que dividir entre los cónyuges [en este proceso] y que el bien adquirido durante el matrimonio ubicado en (...), deba dividirse, cediendo sus derechos y acciones en favor de sus cuatro hijos: M.J.S.H., J.J.S.H., J.L.S.H. y N.F.S.H., obligándose a formalizar la voluntad inserta [en los términos del documento privado] del contrato de que constituye el título de la transferencia en la modalidad de cesión de derechos; y **REFORMANDO este EXTREMO**, se tiene por **FENECIDA** la sociedad de gananciales, procediéndose a la liquidación de bienes sociales adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, inmueble ubicado en (...), inscrito en la Partida Registral (...), en ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 320° del Código Civil.

Notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen. En los seguidos por J.S.D.L.C. contra M.R.H.D.M. y otro sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho.
Juez Superior ponente, doctora J.L.M.C..

J.S.

C.Q.

R.C.

M.C

Dr. J.S.F.

Secretario de la Sala Civil