



---

**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, EN EL  
EXPEDIENTE N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE PIURA**

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

**AUTOR:  
JERICOB EINSTEIN SOTO CORDOVA**

**ASESOR:  
Mgtr. ELVIS GUIDINO VALDERRAMA**

**PIURA – PERÚ  
2019**

## **EQUIPO DE TRABAJO**

### **AUTOR**

**Br. JERICOB EINSTEIN SOTO CORDOVA**

ORCID: 0000-0001-8057-7587

Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote, Facultad de Derecho y Ciencias  
Políticas Piura, Peru

### **ASESOR**

**Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA**

ORCID: 0000-001-6049-088X

Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote, Facultad de Derecho y Ciencias  
Políticas, Escuela Profesional de Derecho Piura, Peru

### **JURADO**

**Mgtr. CARLOS CESAR CUEVA ALCANTARA**

ORCID: 0000-0001-5686-7488

**Mgtr. Gabriela Lavalle Oliva**

ORCID: 0000-0002-4187-5546

**Mgtr. Rafael Humberto Bayona Sánchez**

ORCID: 0000-0002-8788-9791

**JURADO EVALUADOR**

.....

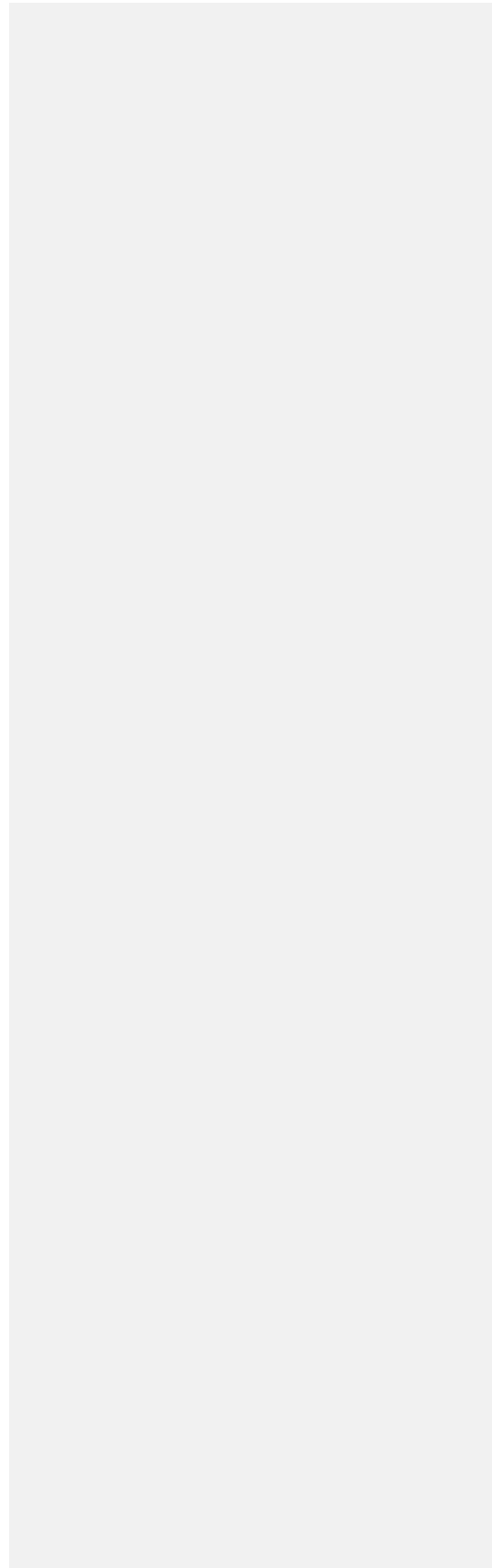
**Presidente**

.....

**Secretario**

.....

**Miembro**



## **AGRADECIMIENTO**

### **A Dios:**

Por la oportunidad de darnos la vida y continuar diariamente cumpliendo las metas trazadas.

### **A la ULADECH Católica:**

Por las experiencias vividas en sus Aulas con grandes Docentes que ayudaron a resolver todas las dudas y completar el aprendizaje.

Jericob Einstein Soto Córdoba

## **DEDICATORIA**

**A mis padres Manuel Soto y Melva Córdova:**

Mis maestros de toda la vida, a ellos por ayudarme día a día y darme valiosas enseñanzas.

**A mis docentes y compañeros de estudio**

A ellos porque compartimos muchos momentos y anécdotas que sirvieron de mucho llegando a este objetivo de la culminación de los estudios universitarios.

**Jericob Einstein Soto Córdova**

## RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, Divorcio Por Causal, En El Expediente N° 01757-2014-0-2001-Jr-Fc-01, Del Distrito Judicial De Piura, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01757-2014-0-2001-Jr-Fc-01, del Distrito Judicial de Piura. 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: alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: mediana y alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta y alta, respectivamente.

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

## **ABSTRACT**

The general objective of the investigation was to determine the quality of first and second instance sentences on, Divorce by Causal, in the File N ° 01757-2014-0-2001-Jr-Fc-01, of the Judicial District of Piura, according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file N ° 01757-2014-0-2001-Jr-Fc-01, of the Judicial District of Piura. 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, belonging to: the sentence of first instance were of rank: high and very high; and of the second instance sentence: medium and high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was very high and high, respectively.

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

## ÍNDICE GENERAL

Pág.	
Carátula	i
Equipo de trabajo	ii
Jurado evaluador	iii
Agradecimiento	iv
Dedicatoria	v
Resumen	vi
Abstract	vii
Índice general	viii
Índice de cuadros	ix
I. INTRODUCCIÓN	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	10
2.1. ANTECEDENTES	10
2.2. BASES TEÓRICAS <sup>15</sup>	
2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio	15
2.2.1.1. Acción	15
2.2.1.1.1. Definición	15
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción	18
2.2.1.1.3. Materialización de la acción	18
2.2.1.1.4. Alcance	18
2.2.1.2. Jurisdicción	18
2.2.1.2.1. Definiciones	18
2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción	19
2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional	19
2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad	20
2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional	20
2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional	21
2.2.1.2.3.4. Principio de Publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley	22
2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación escrita de las resoluciones Judiciales	23
2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia	23
2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de Administrar Justicia por vacío o deficiencia de la Ley	24
2.2.1.2.3.8. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso	24
2.2.1.3. La Competencia	25
2.2.1.3.1. Definiciones	25
2.2.1.3.2. Regulación de la competencia	25
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil	25
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio	26
2.2.1.4. La pretensión	27



2.2.1.4.1. Definiciones	27
2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones	27
2.2.1.4.3. Regulación	28
2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio	29
2.2.1.5. El Proceso	29
2.2.1.5.1. Definiciones	29
2.2.1.5.2. Funciones del proceso	31
2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso	31
2.2.1.5.2.2. Función privada del proceso	32
2.2.1.5.2.3. Función pública del proceso	32
2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional	32
2.2.1.5.4. El debido proceso formal	33
2.2.1.5.4.1. Definición	33
2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso	34
2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente	34
2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido	35
2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia	35
2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria	35
2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado	36
2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente	36
2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del Proceso	37
2.2.1.6. El Proceso civil	37
2.2.1.6.1. Definiciones	37
2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil	37
2.2.1.6.2.1. El Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva	38
2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso	38
2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal	38
2.2.1.6.2.4. Los Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal	39
2.2.1.6.2.5. Los Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesales	39
2.2.1.6.2.6. El Principio de Socialización del Proceso	40
2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho	40
2.2.1.6.2.8. El Principio de Gratuidad en el acceso a la Justicia	40
2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad	41
2.2.1.6.2.10. El Principio de Doble Instancia	41
2.2.1.6.3. Fines del proceso civil	41
2.2.1.7. El proceso de conocimiento	42
2.2.1.7.1. Definiciones	42
2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento	42
2.2.1.7.3. El divorcio en el proceso de conocimiento	43
2.2.1.7.4. Las audiencias en el proceso	43
2.2.1.7.4.1. Definición	43
2.2.1.7.4.2. Regulación	44
2.2.1.7.4.3. Las audiencias en el proceso judicial en estudio	44
2.2.1.7.4.4. Los puntos controvertidos	44

2.2.1.7.4.4.1. Definiciones y otros alcances	44
2.2.1.7.4.4.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio	48
2.2.1.8. Los Sujetos del proce	48
2.2.1.8.1. El Juez	48
2.2.1.8.2. La parte procesal	49
2.2.1.8.3. El Ministerio Público como parte en el proceso de divorcio	49
2.2.1.10. La Prueba	52
2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico	52
2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal	53
2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio	53
2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez	54
2.2.1.10.5. El objeto de la prueba	55
2.2.1.10.6. La carga de la prueba	55
2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba	56
2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba	57
2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba	58
2.2.1.10.9.1. El sistema de la tarifa legal	58
2.2.1.10.9.2. El sistema de valoración judicial	58
2.2.1.10.9.3. Sistema de la Sana Crítica	60
2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba	60
2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas	61
2.2.1.10.12. La valoración conjunta	62
2.2.1.10.13. El principio de adquisición	63
2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia	63
2.2.1.10.15. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio	63
2.2.1.11. Las resoluciones judiciales	72
2.2.1.11.1. Definición	72
2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales	72
2.2.1.12. La sentencia	73
2.2.1.12.1. Etimología	73
2.2.1.12.2. Definiciones	73
2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido	75
2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo	75
2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario	78
2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia	86
2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia	88
2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y Como producto o discurso	88
2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar	91
2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales	92
2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho	92
2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho	94
2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho	96
2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia	97
2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal	98

2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones Judiciales	99
2.2.1.13. Medios impugnatorios	105
2.2.1.13.1. Definición	105
2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios	105
2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil	105
2.2.1.13.4. Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio	107
2.2.2. Desarrollo de jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en el estudio	107
2.2.2.1. Identificación de la pretensión planteada	107
2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho	107
2.2.2.3. Ubicación del divorcio en el Código Civil	107
2.2.2.4. Instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio	108
2.2.2.4.1. La Familia	108
2.2.2.4.2. El matrimonio	110
2.2.2.4.3. Los alimentos	129
2.2.2.4.4. La patria potestad	131
2.2.2.4.5. Régimen de visitas	133
2.2.2.5. El divorcio	134
2.2.2.4.5.1. Etimología	134
2.2.2.4.5.2. Definición	134
2.2.2.4.5.3. Regulación	135
2.2.2.4.5.4. Causal	135
2.2.2.4.5.4.1. Definición	135
2.2.2.4.5.4.2. Las causales de divorcio en la legislación peruana	135
2.2.2.4.5.4.3. Causales expuestas en el proceso judicial en estudio	136
2.3. MARCO CONCEPTUAL	36
3. METODOLOGÍA	36
3.1. Tipo y nivel de investigación	36
3.2. Diseño de investigación	36
3.3. Objeto de estudio y variable de estudio	36
3.4. Fuente de recolección de datos	36
3.5. Procedimiento de recolección de datos y Plan de Análisis de datos	36
3.6. Consideraciones éticas	37
3.7. Rigor científico	37
4. RESULTADOS	
4.1. Resultados	
4.2. Análisis de resultados	
5. CONCLUSIONES	
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	
Anexo 1: Operacionalización de la variable	
Anexo2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable.	
Anexo 3: Declaración de Compromiso Ético.	
Anexo 4: Sentencias en WORD de primera y de segunda instancia	

## **1.- 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 se observó:**

(Mirandas, 2010) España, el principal problema, es la demora de los procesos, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales.

Por su parte, en América Latina, según un informe del Centro de la Administración de Justicia de la Universidad Internacional de la Florida, se reconoce la importancia que la administración de justicia tiene en el proceso de democratización, pero también se advierte que desde la década del 80, presenta un conjunto de problemas de carácter normativo, social, económico y político, con perfiles similares.

Respecto al Principio de Independencia Judicial, es un tema en tela de juicio, por la injerencia del Poder Ejecutivo sobre el Poder Judicial, presiones de diversos tipos y amenazas sobre las autoridades judiciales, en casi todos los países del ámbito.

En cuestiones de acceso al sistema de justicia, todavía hay ciudadanos que no conocen la legislación vigente en su país, ni el significado de los procedimientos legales interpuestos en su contra, sobre todo en materia penal; debido a la inexistencia de información sistemática y permanente; falta de sencillez y claridad de la legislación; y el analfabetismo que aún existe en algunos países del sector, hay un elevado porcentaje de ellos, además o no hablan español o portugués.

En lo normativo, la legislación latinoamericana tiende a copiar modelos foráneos; presenta escasa o ninguna referencia, de sus realidades sociales y económicas donde se aplica la normatividad; lo que significa que no existe actividades de coordinación entre las instituciones reguladoras, al punto que en algunos casos, existen normas contradictorias, ya que el Poder Legislativo no es el único organismo con potestad para legislar.

### **En relación al Perú:**

Asimismo, en algunos casos, el número de jueces no es suficiente para la población; la localización geográfica de las oficinas de las instituciones que conforman el sistema: Policía, Ministerio Público, y Órganos Jurisdiccionales, dificulta el acceso de gran parte de la población, sobre todo en zonas rurales donde la ubicación de las viviendas es dispersa y los caminos intransitables en épocas de lluvias, como es el caso de Perú.

En los últimos años se observaron 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).

Asimismo, según PROETICA (2010), basada en la encuesta realizada por IPSOS Apoyo, la mitad de la población peruana (51%) expone, que el principal problema que afronta el país, es la corrupción; que lejos de disminuir aumenta, que a su vez, es un freno para el desarrollo del Perú.

#### **En el ámbito local:**

De acuerdo los medios de comunicación, existe críticas al accionar de jueces y fiscales, lo cual expresó el Presidente del Colectivo por la Sociedad Civil – REMA, conforme se difundió en la prensa escrita.

Por su parte, desde la perspectiva de los Colegios de Abogados, también, hay actividades orientadas a evaluar la actividad jurisdiccional, denominados referéndums, cuyos resultados dan cuenta, que algunos magistrados cumplen su labor, dentro de las expectativas de los profesionales del derecho; pero también, hay quienes no alcanzan la aprobación de ésta consulta, cabe precisar que el referéndum comprende a jueces y fiscales, de un determinado distrito judicial; 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.

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, 2018).

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; no obstante 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 ser una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por lo expuesto, se seleccionó el **EXPEDIENTE JUDICIAL N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01**, sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, perteneciente al Distrito Judicial de Piura, se observó que la sentencia, tanto de primera como segunda instancia, declararon fundada la demanda, asunto que

despertó el interés por investigar.

Por estas razones, se formuló el siguiente problema de investigación:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE PIURA?**

Para resolver el problema se traza un objetivo general

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el **EXPEDIENTE N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE PIURA.**

**Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos**

#### **Respecto a la sentencia de primera instancia**

1. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte expositiva enfatizando la introducción y la postura de las partes.
2. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos y del derecho.
3. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte resolutive, enfatizando la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

#### **Respecto a la sentencia de segunda instancia**

4. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte expositiva enfatizando la introducción y la postura de las partes.
5. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos y del derecho.
6. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte resolutive, enfatizando la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

*Ésta investigación se justifica, porque parte de la observación profunda aplicada en la realidad nacional y local en el cual se evidencian que la sociedad reclama "justicia", expresión que se puede traducir en una solicitud de intervención inmediata de parte de las autoridades frente a hechos que día a día trastocan el orden jurídico y social, generando zozobra y desaliento no sólo en las víctimas de actos, que cada vez adoptan diversas e impensadas modalidades, sino también en la sociedad en su conjunto, generando probablemente una corriente de opinión no necesariamente favorable en relación al tema confianza en el manejo de la administración de justicia.*

Por su finalidad inmediata, se orientará a construir el conocimiento jurídico articulando la teoría y la práctica; mientras que por su finalidad mediata, se

orienta a contribuir a la transformación de la administración de Justicia en el Perú, a partir del análisis de una sentencia que ha puesto fin a un conflicto cierto.

Siendo, que resultados a obtener, se podrán utilizar y convertir en fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejora en la calidad de las decisiones judiciales cuya acogida y aplicación por parte de los interesados pueden ser una respuesta para mitigar las necesidades de justicia, que últimamente gran parte del sector social peruano solicita a grandes voces, actitudes que se observan no sólo frente a los establecimientos destinados para la administración de justicia, sino también que se informan en los diversos medios de comunicación.

## II. REVISION DE LA LITERATURA.

### 2.1. MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL

#### 2.1.1 Antecedentes

**Alvarez Olazábal, Elvira María (2006)**, presentó la investigación titulada **“Separación de hecho e imposibilidad de hacer vida en común como nuevas causales de divorcio: ¿Permisividad o Solución?**, para optar el grado académico de magister en la **“Universidad Nacional Mayor de San Marcos”**, **en la que concluye:**

La regulación de la causal de separación de hecho permite una solución legal dentro de nuestro sistema, a los casos de cónyuges alejados de manera definitiva, faltando al deber de cohabitación, precisamente porque habían encontrado otra pareja con la cual realizar su meta como integrante de una familia, lo cual ocasionaba un desorden social.

El establecimiento de las dos nuevas causales, no afecta la estabilidad de la institución matrimonial o de la familia de por sí, porque los problemas se generan al interior de la relación, no porque la legislación pueda considerarse permisiva, o porque se facilite una vía de escape para los matrimonios frustrados.

No se vulnera el principio de protección constitucionalmente consagrado de protección a la familia como tampoco el de promoción al matrimonio, pues se ha legislado en función a la permisividad que la propia norma constitucional prevé, para la regulación legal de las causas del divorcio.

En cuanto al plazo establecido para la separación de hecho, ello debió generar una discusión más profunda, pues si bien se dictó en armonía con las disposiciones legales sustantivas ya vigentes, ergo concordancia con los plazos previstos para la separación convencional y de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal, pensamos que pudo señalarse uno menor para las parejas que no tuvieran hijos.

**Jaqueline Rosario Armas Meza (2010)**, presentó la investigación titulada **“LAS CONSECUENCIAS INDEMNIZATORIAS DE LA SEPARACION DE HECHO EN EL DERECHO PERUANO”** en el programa de doctorado, sección de postgrado, de la UNIVERSIDAD SAN MARTIN DE PORRES obteniendo el grado de doctor, en la que concluye:

La indemnización comentada, a pesar de lo que piensa una parte de la doctrina nacional, no es un tipo de responsabilidad civil, sino tiene una naturaleza jurídica propia; es decir, se trata específicamente de una obligación legal indemnizatoria impuesta a uno de los cónyuges a favor del otro con la finalidad de corregir, por medio de una prestación pecuniaria, la “inestabilidad” o desequilibrio económico ocasionado por la separación de hecho y así evitar el empeoramiento del cónyuge más perjudicado.

El perjuicio económico de uno de los cónyuges no se traduce propiamente en un daño derivado de la responsabilidad civil, sino en una inestabilidad económica entre los dos cónyuges que impide que ambos rehagan su vida separada en un plano de igualdad.

Que la tendencia peruana en los últimos años en torno al tema del daño al proyecto de vida matrimonial y su respectiva reparación se sustenta en una correcta aplicación y comprensión del caso por parte del Juez.

Que luego de ver los criterios aplicables a los casos en los cuales se busca aplicar indemnización los criterios mayoritarios coinciden con los conceptos manejados por Fernández Sessarego lo cual trae uniformidad en la aplicación de los mismos, más esto produce un efecto negativo ya que limitaría el ámbito de aplicación de los criterios doctrinales más amplios que hagan que el derecho crezca en riqueza y aplicación.

La aplicación de la figura indemnizatoria en materia de divorcio por causal es una de las dificultades más latentes en la medida en que nuestro legislador ha regulado la figura del daño moral y daño a la persona sin manejar el verdadero alcance y naturaleza de dichas concepciones.

**García Briceño, Dante Eduardo (2014)**, presentó la investigación titulada **“REFLEXIONES SOBRE LA SEPARACIÓN DE HECHO COMO CAUSAL DE SEPARACIÓN DE CUERPOS Y DIVORCIO, A LA LUZ DEL TERCER PLENO CASATORIO CIVIL”**, para optar el Título de Abogado en **“Universidad de Piura”**, en la que concluye:

Sobre la naturaleza jurídica de la indemnización estudiada, en España la pensión compensatoria tiene naturaleza indemnizatoria, por el contrario en Argentina, tiene naturaleza exclusivamente alimenticia. En el derecho francés tiene naturaleza indemnizatoria y en el derecho italiano tiene una naturaleza jurídica mixta por tener elementos asistenciales, resarcitorios y compensatorios.



En el Perú la indemnización regulada en el artículo 345-A del Código Civil tiene naturaleza de responsabilidad civil familiar de tipo contractual, por ser un daño ocasionado en el interior de la familia, lo que se denomina daños endofamiliares.

La indemnización o adjudicación proveniente de la sociedad de gananciales puede obtenerse cuando la misma se solicita expresamente en el petitorio, o cuando el Juez pueda deducirla de la causa petendi.

En el Tercer Pleno Casatorio la acumulación de pretensiones es una acumulación objetiva accesoria implícita, tácita o legal, de conformidad con el último párrafo del artículo 87 del Código Procesal Civil.

No existe identidad entre el daño al proyecto de vida y el daño al proyecto de vida matrimonial. El primero afecta la libertad y potencialidades del ser humano con carácter individual y tiene su origen en un daño psicosomático; mientras que el segundo es un daño ocasionado entre los cónyuges y tiene su origen en la separación de hecho.

El daño moral y el daño a la persona son categorías independientes entre sí. En consecuencia, una cosa es la persona y su proyecto de vida y otra cosa son sus sentimientos y aflicciones.

## **2.2. BASES TEORICAS**

### **2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio. La jurisdicción y la competencia.**

#### **2.2.1.1. Acción**

##### **2.2.1.1.1. Conceptos**

En la doctrina:

En sentido procesal y en opinión de Escriche (1851) define a la acción como el derecho de exigir alguna cosa, y el modo legal que tenemos para pedir en justicia lo que es nuestro o se nos debe por otro. La acción entendida en un primer sentido es un derecho que nos corresponde para pedir alguna cosa, puede considerarse mueble o inmueble; y entendida en un segundo sentido trae su origen del jus gentium romano, pues sin su uso habría de perder cada cual sus derechos cediendo, o tendría que valerse de la fuerza para conservarlos.

Asimismo, Briseño (1969) expone que la acción es el concepto elemental del derecho procesal, no solo porque como instancia es estructuralmente individualizable, sino porque la institución procesal se integra con acciones. Asimismo define la acción como el poder legal de provocar la actividad jurisdiccional del Estado para la apreciación y realización de derechos inciertos o controvertidos, y también como el derecho al ejercicio de la jurisdicción en un caso determinado, el derecho a sentencia de una especie particular.

Por otro lado, Couture (2002) se le entiende en tres formas:

Como sinónimo de derecho, de pretensión y como facultad de provocar la actividad jurisdiccional.

Como derecho; se afirma que el actor carece de acción, lo que significa que el actor carece de un derecho efectivo que el juicio deba tutelar.

Como pretensión; es el más usual, de ahí que se diga acción fundada y acción infundada, de acción real y personal, de acción civil y penal. En este sentido la acción, es la pretensión que se tiene como un derecho válido en nombre del cual se interpone una la demanda respectiva; de ahí que se diga fundada o infundada la demanda.

Como acto provocador de la actividad jurisdiccional; es el poder jurídico que tiene todo individuo como tal, por el solo hecho de serlo; es decir como un derecho cuyo ejercicio le permite acudir ante los jueces demandando amparo de una pretensión. De ahí que se diga al margen que la pretensión sea amparada o no, el poder de accionar siempre estará presente.

Finalmente según Monroy, citado por Martel (2003); quien además de destacar la naturaleza constitucional de la acción, agrega que es público, subjetivo, abstracto y autónomo.

Es público; el sujeto pasivo del derecho de acción es el Estado, porque es a él a quien se le dirige.

Es Subjetivo; se encuentra permanentemente en todo sujeto por el sólo hecho de ser sujeto, muy al margen si éste tiene la intención de hacerlo efectivo o no.  
Es abstracto; no requiere de un derecho sustantivo o material que lo sustente o lo impulse. Se materializa como exigencia, como demanda de justicia; es decir muy al margen de si el derecho solicitado (pretensión), existe o no.  
Es autónomo; tiene requisitos, presupuestos, teorías explicativas sobre su naturaleza jurídica, normas reguladoras sobre su ejercicio, etc.

En la normatividad:

Según el Código Procesal Civil, está prevista en:

“Art. 2°. Ejercicio y alcances.

Por el derecho de acción, todo sujeto en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de su representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional, pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica.

Por ser titular del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el emplazado en un proceso civil tiene derecho de contradicción” (Cajas, 2011, p. 555).

En la jurisprudencia:

Cas.1778-97-Callao. Revista Peruana de Jurisprudencia. T. I. p. 195 “ (...) El ejercicio de la acción representa la facultad o el poder jurídico del justiciable de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela efectiva independientemente

de que cumpla los requisitos formales o que su derecho sea fundada, es decir, con la sola interposición de la demanda” (Cajas, 2011, p. 556).

En base a lo expuesto, la acción es la facultad que se tiene una persona (natural o jurídica) frente al Estado para iniciar la actividad jurisdiccional, siendo el medio con el que cuenta las personas para solicitar la intervención de la justicia, a fin de que ampare sus derechos y resuelva sus conflictos jurídicos.

#### **2.2.1.1.2. Características del derecho de acción**

Además de lo expuesto, siendo la acción una institución inherente a la persona y cuyo ejercicio genera el proceso; tomando lo que expone Águila (2010), se puede agregar a modo de características de la acción lo siguiente:

Es una especie dentro del Derecho de Petición. Porque no es otra cosa que el derecho de comparecer ante la autoridad.

Es un derecho subjetivo, público, abstracto y autónomo. Porque le corresponde a toda persona natural o jurídica, con la finalidad de requerir la tutela jurisdiccional del Estado.

Por otro lado, Ángel (s/f) caracteriza la acción de la siguiente manera:

Es un derecho concreto. La acción es un derecho que se dirige contra el Estado y contra el demandado, pero solo hay acción cuando hay derecho.

Es un derecho abstracto de obrar, independientemente de que sea fundada o infundada.

Es un derecho potestativo que se lleva a cabo contra el adversario y frente al Estado (no contra él) por el cual un individuo busca provocar la actividad del órgano jurisdiccional (y no el efectivo cumplimiento de la prestación debida por el demandado).

Es un derecho constitucional, porque es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión. Es una de las formas de ejercer el derecho constitucional de peticionar ante las autoridades.

Debe cumplir con ciertos requisitos, los presupuestos procesales para que el proceso que se inicia se considere válido, siendo cuatro: Juez competente, capacidad de las partes, demanda válida e inexistencia de otro proceso en trámite sobre el mismo caso.

Debe cumplir con sus requisitos de validez, del cual son los siguientes:

Legitimación: Debe haber legitimación activa (quien ejerce la acción debe ser titular del derecho de acción) y legitimación pasiva (quien es demandado debe estar habilitado para contradecir).

Interés: El actor debe tener un interés en el pronunciamiento de la sentencia

favorable, es decir, esta debe modificar la situación de las partes. Este también implica que lo exigido por el actor no pueda ser conseguido por otros medios.

Vigencia: El derecho subjetivo no debe estar prescripto y la acción no debe haber sido agotada con anterioridad (no debe haber cosa juzgada).

#### **2.2.1.1.3. Materialización de la acción**

La acción se materializa a través de la demanda, que a su vez contiene la pretensión, que es el petitorio de la demanda.

#### **2.2.1.1.4. Alcance**

Se puede citar la norma contenida en el Art. 3° del Código Procesal Civil, que establece "Los derechos de acción y contradicción en materia procesal civil no admiten limitación ni restricción para su ejercicio, sin perjuicio de los requisitos procesales previstos en este código" (Cajas, 2011).

#### **2.2.1.2 Jurisdicción**

##### **2.2.1.2.1. Conceptos.**

Se define como la potestad de administrar justicia recaída en uno de los órganos del Estado cuyo fin es satisfacer el interés público del Estado en la realización del derecho y la garantía del orden jurídico y de la vida, la dignidad y la libertad individual en los casos concretos y mediante decisiones que obliguen a las partes del respectivo proceso, para que haya paz y armonía social (Devis, 1984).

Por otro lado Osorio (1996), expresa que jurisdicción proviene del latín *Iurisdictio* (administración del derecho). Acción de administrar el derecho, no de establecerlo. Es, pues, la función específica de los jueces. También, la extensión y límite del poder de juzgar, ya sea por razón de la materia, ya sea por razón del territorio, si se tiene en cuenta que cada tribunal no puede ejercer su función juzgadora sino dentro de un espacio determinado y del fuero que le está atribuido.

El término jurisdicción, comprende a la función pública, ejecutada por entes estatales con potestad para administrar justicia, de acuerdo a las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución (Couture, 2002).

Asimismo, Chanamé (2007) define a la jurisdicción como una función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercido por un órgano especial.

En el ámbito del Derecho Procesal del Trabajo (Ley N° 26636); La jurisdicción nos indica el órgano idóneo que posee las prerrogativas determinadas por la ley para resolver controversias entre sujetos ya sean privados o públicos, y están conformadas de la siguiente estructura:

- La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema.
- Las Salas Laborales o Salas Mixtas.
- Los Juzgados Especializados de Trabajo o jueces mixtos.
- Los Juzgados de Paz Letrados.
- Los Juzgados especializados en lo Civil de Lima y las Salas Civiles.

También se puede indicar que es una categoría generalizada en los sistemas jurídicos, reservada para denominar al acto de administrar justicia, atribuida únicamente al Estado, porque la justicia por mano propia está abolida. La jurisdicción, se materializa a cargo del Estado, a través de sujetos, a quienes identificamos como jueces, quienes en un acto de juicio razonado, deciden sobre un determinado caso o asunto judicializado, de su conocimiento.

#### 2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción

Para Ticona (1999) concordante con Alvarado (1989) respaldan que, los elementos de la jurisdicción son los siguientes:

- La notio. El derecho de conocer determinado asunto, es decir la facultad para conocer de una determinada cuestión litigiosa.
- La vocatio. El juez puede obligar a las partes a comparecer al juicio, bajo la declaración de la rebeldía o del abandono; es decir la facultad para compeler a las partes para que comparezcan al proceso.
- La coertio. El juez puede emplear la fuerza pública para hacer cumplir sus resoluciones, ya sea sobre las personas o sobre las cosas.
- La judicium. Facultad que tiene el juez para dictar sentencia definitiva revestida de la cosa juzgada.
- La ejecutio. Facultad que tiene el juez de ejecutar una resolución; es decir que la autoridad judicial mediante el uso de la fuerza pública, ejecuta la sentencia no acatada espontáneamente por las partes.

Por otro lado, Alsina, citado por Águila (2010), los elementos de la jurisdicción son:

- La notio: Que es la aptitud del juez para conocer determinado asunto.
- Vocatio: Poder del Juez para hacer comparecer a las partes o terceros al proceso.
- Coertio: Facultad del Juez para emplear la fuerza pública a fin de hacer cumplir sus resoluciones.
- Judicium: Aptitud del Juez para dictar sentencia definitiva
- Ejecutio: Facultad que tiene el Juez de ejecutar su resolución.

De lo que destaca, la jurisdicción es una categoría generalizada en los sistemas jurídicos, reservada para denominar al acto de administrar justicia, atribuida únicamente al Estado, porque la justicia por mano propia está abolida. La jurisdicción, se materializa a cargo del Estado, a través de sujetos, a quienes identificamos como jueces, quienes en un acto de juicio razonado, deciden sobre un determinado caso o asunto judicializado, de su conocimiento.

### 2.2.1.2.3. Características de la jurisdicción

Alvarado (1989) manifiesta la siguiente caracterización de la jurisdicción:

- Constitucional, porque nace de la Constitución.
- General, debido a que se extiende por un determinado territorio.
- Exclusividad, solo lo ejerce el Estado.
- Permanente, porque se ejerce en todo momento que un Estado tenga soberanía.
- Presupuesto procesal.

#### 2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad

Art.139° inc. 1 de la Constitución Política del Estado “No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.” DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL

Es el poder-deber del Estado, Previsto para solucionar conflictos de intereses intersubjetivos, Controlar las conductas antisociales (faltas o delitos) Y también la constitucionalidad En forma ad normativa, exclusiva y definitiva, Y promoviendo a través de ellas una sociedad con paz social en justicia. Utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible, A través de órganos especializados que aplican el derecho que corresponde al caso concreto, JURISDICCION

#### 2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional

Resulta difícil sustraerse a las precisiones doctrinales sobre este concepto, máxime cuando en muchos textos legales el principio de independencia judicial queda simplemente enunciado pero no definido.

La independencia judicial (lato sensu) es la actitud que debe asumir el juzgador para ejercer la función jurisdiccional desde la perspectiva del Derecho de la cual se desprenden tres principios: a) independencia judicial (stricto sensu): se refiere a la actitud del juzgador frente a influencias extrañas al Derecho, provenientes del sistema social. b) Imparcialidad: se refiere a la actitud del juzgador frente a influencias ajenas al Derecho provenientes de las partes en los procesos sometidos a su potestad. c) Objetividad: frente a influencias extrañas al Derecho provenientes del propio juzgador. A la última de estas definiciones, podría oponerse la siguiente conocida objeción: es verdad que el juzgador, en términos generales, debe juzgar desde la perspectiva del Derecho: también es verdad que este deber constituye un hecho de conciencia, en tanto que es una intuición que se impone por sí misma a la razón del juez. Sin embargo, frente a una ley injusta, el juzgador debe apartarse de la norma positiva y juzgar conforme a su conciencia personal

#### 2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional

En su dimensión adjetiva o formal, el debido proceso está comprendido por

determinados elementos procesales mínimos que son necesarios e imprescindibles para el establecimiento de un proceso justo, tales como el derecho de defensa, el derecho a probar, el derecho a impugnar, ser escuchado, entre otros. A su vez, estos elementos impiden que la libertad y los derechos de los individuos se afecten ante la ausencia o insuficiencia de un proceso.

En éste punto es menester señalar que el debido proceso, concebido como un derecho fundamental, no sólo tiene como campo de acción el ámbito judicial, sino que es aplicable a cualquier tipo de procedimiento, sea este administrativo, militar o arbitral.

Se considera a la tutela jurisdiccional como el poder que tiene toda persona, sea esta natural o jurídica, para exigir al Estado que haga efectiva su función jurisdiccional; es decir, permite a todo sujeto de derechos ser parte en un proceso y así causar la actividad jurisdiccional sobre las pretensiones planteadas.

Por su parte el Tribunal Constitucional sostiene que, "la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no sólo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia"

#### **2.2.1.2.3.4. Principio de Publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley**

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

Los procesos judiciales por responsabilidad de los funcionarios publicas, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a los derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre publicas".

Su regulación constitucional en nuestro país se inicia con la Constitución de 1823.

De manera concordante y con sujeción a lo establecido en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, la materia objeto de comentario se encuentra contemplada en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Desde una perspectiva histórica su génesis se remonta a la Revolución Francesa. Al respecto, son célebres las palabras fundadoras de Honoré Gabriel, conde de Mirabieu durante los debates de la convención:

"Ponedme al juez que queráis, parcial, corrompido, mi enemigo si deseáis; poco importa, con tal que no pueda hacer nada, sino en público" .

El derecho a un juicio público plantea que en las audiencias judiciales participen no sólo las partes involucradas en el proceso, sino también el público en general.

Para tal efecto, se deben crear las condiciones para que el público pueda informarse anteladamente acerca del lugar, fecha y hora de la celebración de las audiencias judiciales.

La publicidad de la actividad procesal es una garantía a favor del respeto al debido proceso para la persona justiciable, y potencialmente para el conjunto de la comunidad; amén de ser un instrumento de control social sobre los operadores del sistema judicial.

En ese contexto, la publicidad permite la obtención de las tres metas siguientes:

- a) Afirmar la transparencia y corrección en el proceso de administración de justicia. Por ende, deviene en un "arma" eficaz contra la arbitrariedad e inmoralidad judicial.
- b) Afirmar la aplicación insonómica de la ley.
- c) Fomentar la participación y confianza ciudadana en torno al proceso de administración de justicia.

En puridad, lo descrito se orienta específicamente al plano del proceso penal.

El proceso penal tiene como fin principal la represión del hecho punible mediante la imposición de una pena.

Más aún, para restablecer en su integridad el orden social debe cumplirse un fin secundario: la reparación civil de la víctima del delito (por extensión, de sus familiares).

- Para alcanzar estos objetivos y lograr el restablecimiento del orden social alterado con la comisión de un delito, tenemos que en el proceso penal se persigue plasmar tres conceptos:

- a) La declaración de certeza.
- b) La verdad legal.
- c) La individualización del delincuente.

Para garantizar que todo proceso penal cumpla con esas tareas, se ha establecido su necesaria publicidad.



El profesor Enrique Chirinos Soto[2] estima que, en esta forma, la opinión pública tiene oportunidad de vigilar el comportamiento de los jueces, sea a través de los particulares que asisten a las audiencias, sea por intermedio de los periodistas que obtienen información en éstas.

El profesor Herbert Villavicencio[3] sostiene que el juzgamiento no es un quehacer periódico que interese exclusivamente al juez y a las partes, sino que representa algo de mayor importancia: es la solución jurídica de carácter penal que surge del delito, en cuya virtud el Estado tiene el derecho de sancionar al culpable y éste la obligación de soportar las consecuencias de su errada obrar.

Es por ello que la sociedad pone especial empeño en el esclarecimiento del delito y en la represión del delincuente; pero su preocupación es mayor en cuanto al control de la forma como se ha acreditado la culpabilidad y aplicado la pena: tal acción censora es imprescindible para el pleno imperio de la justicia.

- A la luz de la legislación ordinaria, esta garantía de publicidad de los procesos presenta límites razonables; por tanto, puede exceptuarse en los tres casos siguientes:

- a) Atendiendo a razones de moralidad, orden público y seguridad nacional.
- b) Atendiendo a los intereses de los menores o a la vida privada de las partes.
- c) Atendiendo a la posibilidad de menoscabo de la recta administración de justicia.

- De otro lado, por mandato constitucional es obligatoria, en todos sus extremos, la publicidad de los procesos penales cuando se trata de:

- a) Juicios por responsabilidad de funcionarios públicos.
- b) Juicios por delitos de función.
- c) Juicios referidos a la vulneración de los derechos fundamentales.

#### **2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales**

Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales.

Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto, que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión.

Los jueces están constitucionalmente obligados a fundamentar sus resoluciones y sentencias, basadas en los fundamentos de hecho y de derecho. Por ejemplo en todo mandato judicial de detención, debe estar prolijamente sustentado, porque se va a privar de un derecho fundamental a un ser humano.

Este es un corolario del derecho de defensa y de la instancia plural, ya que la negligencia del juzgador en motivar la resolución no permite que las partes conozcan los fundamentos de hecho y de derecho en que se funda el pronunciamiento, con la consecuente imposibilidad de un recurso efectivo ante el superior en grado. Esta disposición es obligatoria en todas las instancias judiciales, y están exceptuadas sólo decretos (Chanamé, 2009).

#### **2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia**

Esta garantía constitucional es fundamental, ha sido recogida por la Constitución peruana, y por la legislación internacional del cual el Perú es parte.

Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derecho; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas-APICJ, 2010).

#### **2.2.1.2.3.7. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso**

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas-APICJ, 2010)

#### **2.2.1.3. La Competencia**

Es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflictos. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, sino sólo en aquellos para los que está facultado por ley; de ahí que se diga en los que es competente (Couture, 2002).

En el Perú, la competencia de los órganos jurisdiccionales se rige por el Principio de Legalidad, está prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás ordenamientos de carácter procesal (Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 53).

La competencia, entonces, es una categoría jurídica, que en la praxis viene a ser el reparto de la facultad de administrar justicia, o mejor dicho es la dosificación de la jurisdicción, está predeterminada por la Ley, y se constituye en un mecanismo garante de los derechos del justiciable, quienes mucho antes de iniciar un proceso judicial conocen el órgano jurisdiccional ante quien formularán la protección de una pretensión.

#### **2.2.1.3.2. Regulación de la competencia**

La interdicción civil es un proceso por el cual a pedido de familiares directos se declara la incapacidad de una persona respecto al ejercicio de sus derechos civiles con el consecuente nombramiento de un curador. Debe ser, además, conocido por el juez especializado de familia, al atender al criterio de especialidad de la materia controvertida, y estar así expresamente regulado en el artículo 547 del Código Procesal Civil.

Este criterio fue expuesto por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema en la Casación N° 3385-2013-Sullana, a propósito de un recurso que cuestionaba un auto de vista que había resuelto dar por concluido el proceso –amparando una excepción al haberse iniciado ante un juez incompetente por razón de la materia, pues la demandante debió formular su pretensión ante el juez civil y no ante el juez de familia–.

Según la Sala Superior, la excepción de incompetencia debía ser acogida, puesto que el artículo 137 del Código de los Niños y Adolescentes regula únicamente como competencia de los jueces de familia asuntos en materia tutelar que involucren a menores. Al ser el presunto interdicto mayor de edad, la pretensión formulada en su contra debía ser resuelta por el juez civil.

Sin embargo para la Sala Suprema, la normativa sobre niños y adolescentes no resulta aplicable al caso concreto, donde se discute la eventual interdicción de un hombre mayor de edad; sin embargo, este criterio no implica que la pretensión

no sea tratada conforme a su naturaleza tutelar, de allí que existe la “necesidad de que la causa sea tramitada ante el juez especializado conocedor del Derecho de Familia”.

Siendo esto así “es aplicable el artículo 9 del Código Procesal Civil que prescribe que la competencia por la materia se determina con base en la naturaleza de la pretensión”.

Finalmente, la Sala agrega que el Código Procesal Civil ha fijado una regla de competencia expresa respecto a los procesos de interdicción contenida en el artículo 547, que claramente prescribe que para las pretensiones contenidas en el artículo 546, inciso 3 (interdicción) es competente el juez especializado de familia, con lo cual no cabe duda que la competencia viene respaldada por el principio de legalidad, siendo inmodificable e irrenunciable.

### **2.2.1.3.3. Determinación de la Competencia en materia civil.**

La competencia en el proceso civil peruano (Giovanni Priori Posada)

Potestad jurisdiccional:

Es aquella atribuida constitucionalmente algunos órganos del Estado por medio de la cual se busca la actuación del derecho objetivo el caso concreto a fin de lograr la efectiva tutela de las situaciones jurídicas de los particulares, la sanción de determinadas conductas antisociales y la efectividad del principio de jerarquía normativa, por medio de decisiones definitivas y ejecutables, con la finalidad de mantener la paz social en justicia. -La noción de jurisdicción, se refiere a una potestad estatal; la noción de competencia tiene que ver con los ámbitos dentro de los cuales es válido el ejercicio de dicha potestad -las reglas de competencia tienen por finalidad establecerá que juez entre los muchos que existen le debe ser propuesta una Litis

Competencia:

Actitud que tienen juez para ejercer válidamente la potestad jurisdiccional;

Es un presupuesto de validez de la relación jurídica procesal.

El reconocimiento del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva como derecho fundamental y la trascendencia del mismo en el funcionamiento de un sistema democrático hacen preciso el establecimiento legal del juez ante quien pueda ejercer dicho derecho

Caracteres de la competencia:

Es de orden público

Los criterios para asignar la se sustentan en razones de interés general

- i- supone el desarrollo o actuación de un derecho fundamental (juez natural)
- ii- sus reglas que terminan el ámbito dentro del cual se ejerce una potestad asignada constitucionalmente a un órgano del Estado

Legalidad

Las reglas de la competencia se fijan y modifican por ley, el juez que conozca un caso debe ser el predeterminado por la ley.

Improbabilidad

Las reglas que establecen y modifican la competencia se encuentran sustraídas de la voluntad de las partes, quienes deben atenerse a la competencia previamente determinada en la ley. La improbabilidad rige para todos los criterios de determinación de la competencia, salvo para el criterio territorial.

#### Indelegabilidad

En la medida que la competencia es de orden público, tiene que ser ejercida por el órgano al cual se le atribuye, no pudiendo ser delegada por su titular a un órgano distinto

#### **2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso de familia en casos de divorcio.**

En el caso en estudio, que se trata de Divorcio, la competencia corresponde a un Juzgado de Familia, así lo establece:

El Art. 53° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) inciso “a” donde se lee: Los juzgados de familia conocen en materia civil: las pretensiones relativas a las disposiciones generales del Derecho de Familia y a la sociedad conyugal, contenidas en las Secciones Primera y Segunda del Libro III del Código Civil y en el Capítulo X del Título I del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes.

Asimismo el Art. 24° inciso 2 del Código Procesal Civil que establece la Competencia Facultativa, y que textualmente indica “ El Juez del último domicilio conyugal, tratándose de nulidad de matrimonio, régimen patrimonial del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y patria potestad”.

#### **2.2.1.4. LA PRETENSIÓN:**

##### **2.2.1.4.1. Concepto**

La Pretensión procesal es el acto de declaración de voluntad exigiendo que un interés ajeno se subordine al propio, deducida ante juez, plasmada en la petición y dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada.

En el Caso llevado al estudio se visualiza la pretensión del demandante en obtener un resultado a su favor de los derechos alimenticios ya que no le corresponderían por la causal que existe en la separación de hecho.

##### **2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones**

Enrique Salazar F.

La acumulación es el acto o actos procesales mediante los cuales se reúnen dos o más pretensiones, con el fin de que sean resueltas por el juez en el mismo proceso.

Fundamento, La concentración procesal permite reunir en un solo acto procesal varias pretensiones y a varias personas cuyos reclamos están vinculados entre

sí.

Economía de esfuerzos y de tiempo. La acumulación hace inútil el esperar que se resuelva primero una pretensión para luego, iniciar un segundo proceso reclamando la segunda pretensión

Fundamento La seguridad jurídica, por varias razones, es posible que pretensiones que están vinculadas entre sí, se encuentren ante procesos y jueces distintos. Este hecho puede acarrear fallos judiciales contradictorios. Por ello es necesario la reunión de las pretensiones conexas ante un mismo juez, para obtener una sola decisión.

#### **2.2.1.4.3 Regulacion**

En el Perú, la competencia de los órganos jurisdiccionales se rige por el principio de legalidad, está prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás ordenamientos de carácter procesal (Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 53). La Constitución Política peruana en su artículo 138° dispone que la potestad de administrar justicia emane del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y las leyes.

#### **2.2.1.5. EL PROCESO:**

##### **2.2.1.5.1. Conceptos**

Es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. La simple secuencia, no es proceso, sino procedimiento (Couture, 2002).

##### **2.2.1.5.2. Funciones**

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 proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe.

Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción.

En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo,

que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

#### **2.2.1.5.2.2. Función pública del proceso**

En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales.

En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el Juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

#### **2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional**

Según Couture (2002):

El proceso en sí, es un instrumento de tutela de derecho (...); y se realiza por imperio de las disposiciones constitucionales (...). Está consagrada en la mayoría de las constituciones del siglo XX, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesal es necesaria, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora.

Estos preceptos constitucionales han llegado hasta la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948 cuyos textos pertinentes se citan a continuación:

“Art. 8°. Toda persona tiene derecho a un recurso ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley”.

“10°. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal” (p.120-124).

Esto significa que el Estado, debe crear un mecanismo, un medio, un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la existencia del proceso en un Estado Moderno es: que en el orden

establecido por el mismo Estado exista el proceso del cual necesariamente debe hacerse uso cuando eventualmente se configure una amenaza o infracción al derecho de las personas.

#### **2.2.1.5.4. EL DEBIDO PROCESO FORMAL:**

##### **2.2.1.5.4.1. Conceptos**

En opinión de Romo (2008), "El Debido Proceso constituye una respuesta legal, a una exigencia social, y por el mismo traspasa los límites de las expectativas de las partes para establecerse en una garantía fundamental que involucra un conjunto variable de situaciones (anhelos, expectativas, cargas, oportunidades) que deben guardar ciertos aspectos mínimos que estructuren un esquema jurídico determinado en la Constitución" (p. 7).

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos (Bustamante, 2001).

Es un derecho fundamental, natural o humano que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. El Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional; sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial (Ticona, 1994).

##### **2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso**

Siguiendo a Ticona (1994), el debido proceso corresponde al proceso



jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que éste, proporcione al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada en derecho. Para ello es esencial que la persona sea debidamente notificada al inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos, por lo que resulta trascendente que exista un sistema de notificaciones que satisfaga dicho requisito.

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** Porque, todas las libertades serían inútiles sino se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces independientes, responsables y capaces.

Un Juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos.

Un Juez debe ser responsable, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad y, si actúa arbitrariamente puede, sobrevenirle responsabilidades penales, civiles y aún administrativas. El freno a la libertad es la responsabilidad, de ahí que existan denuncias por responsabilidad funcional de los jueces.

Asimismo, el Juez será competente en la medida que ejerce la función jurisdiccional en la forma establecida en la Constitución y las leyes, de acuerdo a las reglas de la competencia y lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el Perú está reconocido en La Constitución Política del Perú, numeral 139 inciso 2 que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional (Gaceta Jurídica, 2005).

#### **2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido**

Al respecto, tanto Ticona (1999), así como se expone en La Constitución Comentada de la Gaceta Jurídica (2005), el sistema legal, especialmente, la norma procesal que está comprendida en este sistema debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

En este orden, las notificaciones en cualquiera de sus formas indicadas en la ley, deben permitir el ejercicio del derecho a la defensa, la omisión de estos parámetros implica la nulidad del acto procesal, que necesariamente el Juez debe declarar a efectos de salvaguardar la validez del proceso.

#### **2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia**

La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir no es suficiente comunicar a los justiciables que están comprendidos en una causa; sino que además posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los Jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal.

En síntesis nadie podrá ser condenado sin ser previamente escuchado o por lo menos sin haberse dado la posibilidad concreta y objetiva de exponer sus razones.

#### **2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria**

Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso.

En relación a las pruebas las normas procesales regulan la oportunidad y la idoneidad de los medios probatorios. El criterio fundamental es que toda prueba sirva para esclarecer los hechos en discusión y permitan formar convicción, conducentes a obtener una sentencia justa.

#### **2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado**

Este es un derecho que en opinión de Monroy, citado en la Gaceta Jurídica

(2005), también forma parte del debido proceso; es decir la asistencia y defensa por un letrado, el derecho a ser informado de la acusación o pretensión formulada, el uso del propio idioma, la publicidad del proceso, su duración razonable entre otros.

Esta descripción concuerda con la prescripción del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil: que establece que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, pero en todo caso con sujeción a un debido proceso (Cajas, 2011).

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

Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que 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.

De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica que los jueces serán todo lo independiente que deben ser, pero están sometidos a la Constitución y la ley.

La sentencia, entonces, exige ser motivada, debe contener un juicio o valoración, donde el Juez exponga las razones y fundamentos fácticos y jurídicos conforme a los cuales decide la controversia. La carencia de motivación implica un exceso de las facultades del juzgador, un arbitrio o abuso de poder.

#### **2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso**

La pluralidad de instancia consiste en la intervención de un órgano revisor, que no es para toda clase de resoluciones (decretos, autos o sentencia), sino que la doble instancia es para que el proceso (para la sentencia y algunos autos), pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación. Su ejercicio está

regulada en las normas procesales. (La casación, no produce tercera instancia) (Ticona, 1999; Gaceta Jurídica, 2005).

#### **2.2.1.6. EL PROCESO CIVIL, EN CASO DE DIVORCIO:**

##### **2.2.1.6.1. Conceptos**

Sobre el proceso, se han formulado diversos alcances, de los cuales se indica: Devis (1984) define al proceso como una cadena de actos coordinados entre sí para producir un fin jurídico, como una declaración, defensa o realización coactiva de derechos que pretendan tener las personas privadas o públicas, en vista de su incertidumbre o de su desconocimiento o insatisfacción.

Podemos decir también que es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente concatenados entre sí, de acuerdo con reglas preestablecidas por la ley, tendientes a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, mediante la cual se resuelve conforme a derecho la cuestión judicial planteada por las partes. (Bacre, 1986).

En un sentido amplio equivale a juicio, causa o pleito. En la definición de algún autor, la secuencia, el desenvolvimiento, la sucesión de momentos en que se realiza un acto jurídico. En un sentido más restringido, el expediente, autos o legajo en que se registran los actos de un juicio, cualquiera que sea su naturaleza. (Osorio, 1996).

A lo que se puede agregar que el proceso es el conjunto de secuencias o series de actos que se desenvuelven progresivamente y en un orden, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión; la simple secuencia, no es proceso, sino procedimiento.

##### **2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil en el caso de Divorcio por separación de hecho.**

Complementando los lineamientos expuestos en la Constitución política del Estado, existen normas de rango legal que los jueces usan para dirigir el proceso. Normalmente se ubican en los títulos preliminares de las normas de carácter procesal, aunque en hay ocasiones eventuales que se encuentran en el texto de normas sustantivas.

A continuación se presenta los principios reconocidos y establecidos en las normas de carácter procesal, a efectos de identificar que no difieren sustancialmente toda vez que se enmarcan dentro de lo establecido en el marco constitucional.

En materia procesal civil (Sagástegui, 2003; Cajas, 2011), se tiene:

##### **2.2.1.6.2.1. Derecho a la tutela Jurisdiccional Efectiva**

Artículo I. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

#### **2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso**

Artículo II. Principio de dirección e impulso del proceso. La dirección del proceso está a cargo del Juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este código. El Juez debe impulsar el proceso por sí mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su negligencia. Están exceptuados del impulso de oficio los casos expresamente señalados en este código.

#### **2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal**

Artículo III. Fines del proceso e integración de la norma procesal. 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.

En caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso.

#### **2.2.1.6.2.4. Los Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal**

Artículo IV. Principios de iniciativa de parte y de conducta procesal. El proceso se promueve sólo a iniciativa de parte, la que invocará interés y legitimidad para obrar. No requieren invocarlos el Ministerio Público, el procurador oficioso ni quien defiende intereses difusos. Las partes, sus representantes, sus Abogados y, en general, todos los partícipes en el proceso, adecúan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. El Juez tiene el deber de impedir y sancionar cualquier conducta ilícita o dilatoria.

#### **2.2.1.6.2.5. Los Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesales**

Artículo V. Principios de inmediación, concentración, economía y celeridad procesales. Las audiencias y la actuación de medios probatorios se realizan ante el Juez, siendo indelegables bajo sanción de nulidad. Se exceptúan las actuaciones procesales por comisión. El proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales. El Juez dirige el proceso tendiendo a una reducción de los actos procesales, sin afectar el carácter imperativo de las actuaciones que lo requieran.

La actividad procesal se realiza diligentemente y dentro de los plazos establecidos, debiendo el Juez, a través de los auxiliares bajo su dirección, tomar las medidas necesarias para lograr una pronta y eficaz solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica.

#### **2.2.1.6.2.6. El Principio de Socialización del Proceso**

Artículo VI. Principio de socialización del proceso. El Juez debe evitar que la desigualdad entre las personas por razones de sexo, raza, religión, idioma o condición social, política o económica, afecte el desarrollo o resultado del proceso.

#### **2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho**

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

#### **2.2.1.6.2.8. El Principio de Gratuidad en el acceso a la Justicia**

Artículo VIII. Principio de gratuidad en el acceso a la justicia. El acceso al servicio de justicia es gratuito, sin perjuicio del pago de costos, costas y multas establecidas en este Código y disposiciones administrativas del Poder Judicial.

#### **2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad**

Artículo IX. Principios de vinculación y de formalidad. Las normas procesales contenidas en este Código son de carácter imperativo, salvo regulación permisiva en contrario. Las formalidades previstas en este Código son imperativas.

Sin embargo, el Juez adecuará su exigencia al logro de los fines del proceso. Cuando no se señale una formalidad específica para la realización de un acto procesal, éste se reputará válido cualquiera sea la empleada.

#### **2.2.1.6.2.10. El Principio de Doble Instancia**

Artículo X. Principio de doble instancia. El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta.

#### **2.2.1.6.3. Fines del Proceso**

El proceso cumple determinados fines que son:

A. Interés individual e interés social en el proceso.

Devis (1984) señala las siguientes funciones:

Servir de medio para la declaración de los derechos o situaciones jurídicas cuya incertidumbre a su titular o a uno de sus sujetos, con ausencia total de litigio o controversia.

Tutelar los derechos subjetivos, siempre que sea necesario, mediante el pronunciamiento de lo que en cada caso sea justo para la composición de litigios que se presenten entre particulares o entre estos y entidades públicas en el campo correspondiente.

Lograr la realización de los derechos en forma de ejecución forzosa, cuando no se persigue la declaración de su existencia sino simplemente su satisfacción. Facilitar la practicas de medidas cautelares que tiendan al aseguramiento de los

derechos que van a ser objeto del mismo.

De lo que se puede inferir, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

#### B. Función privada del proceso

Al proscribirse la justicia por mano propia, el individuo halla en el proceso el instrumento idóneo para obtener la satisfacción de su interés legítimo por acto de la autoridad.

#### C. Función pública del proceso

En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales.

De lo que se puede decir en la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

### **2.2.1.7. EL PROCESO DE CONOCIMIENTO:**

#### **2.2.1.7.1. Conceptos**

Se define al proceso como el instrumento mediante el cual el poder judicial ejerce su función jurisdiccional, el cual se dinamiza mediante los procedimientos establecidos (Carrión, 2007).

Ortega (2009), citando a Taruffo identifica el objetivo del proceso del cual es la investigación o la búsqueda de la verdad adoptando una concepción legal-racional de la justicia según la cual, una reconstrucción verídica de los hechos es una condición necesaria de la justicia y la legalidad de la decisión como un método de veracidad, validez y aceptación de la decisión que constituye como un resultado final. El proceso opera en tiempos relativamente cortos, con fuentes o recursos limitados y están orientados a la producción de una decisión tendencialmente definitiva sobre el específico objeto de la controversia.

#### **2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento**

Si bien el artículo 483 del Código Procesal Civil, permite la acumulación a las pretensiones sobre divorcio de las pretensiones sobre alimentos, y por ende, el cese de la pensión alimenticia en virtud del artículo 350 del Código Civil; sin embargo, la declaración del divorcio no significa que el cese de la obligación alimentaria para con la cónyuge sea automático, menos aun cuando aquella ha

sido declarada judicialmente en otro proceso, en ese sentido, no podemos dejar sin efecto una decisión judicial sobre alimentos evaluada en su momento, además que el cese como pretensión sea por alimentos fijados a favor de cónyuge, requiere de determinados presupuestos especiales y medios probatorios, destinados a generar los fundamentos fácticos o razones legales por las cuales se concedió, más aun cuando inclusive la pensión alimenticia a pesar de haberse declarado el divorcio puede seguir subsistiendo; lo cual obviamente, no puede valorarse en este proceso como por ejemplo el estado de necesidad de la alimentista Y posibilidades del obligado, en aplicación de los artículos 350 del Código Civil

### **2.2.1.7.3. El Divorcio en el Proceso de Conocimiento**

El divorcio es uno de los procesos más complejos que tiene nuestro medio. Ello debido a que sus consecuencias no se circunscriben exclusivamente al ámbito legal sino que, además, se proyectan hacia otras esferas del ser humano como lo sentimental o lo ético.

Ahora bien, siendo conscientes de lo delicado del asunto, no podemos obviar tampoco que el divorcio es una realidad notoria en nuestra sociedad, tal es así, que las últimas estadísticas señalan que la cantidad de divorcios ha aumentado en un 40% en los últimos 2 años.

Por esta razón, lo más conveniente es conocer la “realidad” del divorcio a efectos de poder enfrentarlo de la manera más satisfactoria posible

Desde esta óptica, en el presente artículo, abordaremos los aspectos más resaltantes de la “realidad jurídica del divorcio”, es decir, desarrollaremos todo lo concerniente a las clases, requisitos, trámites y procedimientos sobre el divorcio, con la finalidad de que los lectores interesados puedan ubicarse en la problemática y – de ser caso- puedan también afrontarlo de la mejor manera posible.

Siendo así, aprovechamos estas líneas introductorias para mencionar que en nuestro medio legal podemos distinguir dos tipos de divorcios: el divorcio por causal específica y el divorcio por mutuo acuerdo. Esta distinción será la base sobre la cual se guiará el desarrollo del presente artículo.

### **2.2.1.7.4. LAS AUDIENCIAS EN EL PROCESO**

#### **2.2.1.7.4.1 Concepto, Regulación.**

Es un derecho fundamental, natural o humano que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. El Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional; sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y



permanentemente a un sistema judicial imparcial (Ticona, 1994).

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos (Bustamante, 2001).

En opinión de Romo (2008), señala que el debido proceso constituye una respuesta legal, a una exigencia social, y por el mismo traspasa los límites de las expectativas de las partes para establecerse en una garantía fundamental que involucra un conjunto variable de situaciones (anhelos, expectativas, cargas, oportunidades) que deben guardar ciertos aspectos mínimos que estructuren un esquema jurídico determinado en la Constitución.

#### B. Elementos del debido proceso

Siguiendo a Ticona (1994), el debido proceso corresponde al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que éste, proporcione al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada en derecho. Para ello es esencial que la persona sea debidamente notificada al inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos, por lo que resulta trascendente que exista un sistema de notificaciones que satisfaga dicho requisito.

Los elementos del debido proceso formal a considerar son:

Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.

Un Juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos.

Un Juez debe ser responsable, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad y, si actúa arbitrariamente pueden sobrevenirle responsabilidades penales, civiles y aún administrativas. El freno a la libertad es la responsabilidad, de ahí que existan denuncias por responsabilidad funcional de los jueces. Asimismo, el Juez será competente en la medida que ejerce la función jurisdiccional en la forma establecida en la Constitución y las leyes, de acuerdo a las reglas de la competencia y lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el Perú está reconocido en La Constitución Política del Perú, numeral 139 inciso 2 que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, (Gaceta Jurídica, 2005).

Emplazamiento válido

Al respecto, tanto Ticona, (1999), así como se expone en la Constitución comentada de la Gaceta Jurídica (2005), el sistema legal, especialmente, la

norma procesal que está comprendida en este sistema debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

Derecho a ser oído o derecho a audiencia

La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir no es suficiente comunicar a los justiciables que están comprendidos en una causa; sino que además posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los Jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal.

Derecho a tener oportunidad probatoria

Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso.

Derecho a la defensa y asistencia de letrado

Este es un derecho que en opinión de Monroy Gálvez, citado en la Gaceta Jurídica (2005), también forma parte del debido proceso; es decir la asistencia y defensa por un letrado, el derecho a ser informado de la acusación o pretensión formulada.

El uso del propio idioma, la publicidad del proceso, su duración razonable entre otros. Esta descripción concuerda con la prescripción del artículo I del Título Preliminar del Código procesal civil: que establece que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, pero en todo caso con sujeción a un debido proceso (Cajas, 2011).

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

Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que 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, entonces, exige ser motivada, debe contener un juicio o valoración, donde el Juez exponga las razones y fundamentos fácticos y jurídicos conforme a los cuales decide la controversia. La carencia de motivación implica un exceso de las facultades del juzgador, un arbitrio o abuso de poder.

Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso

La pluralidad de instancia consiste en la intervención de un órgano revisor, que no es para toda clase de resoluciones (decretos, autos o sentencia), sino que la doble instancia es para que el proceso (para la sentencia y algunos autos), pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación. Su ejercicio está regulado en las normas procesales. (La casación no produce tercera instancia) (Ticona, 1999; Gaceta Jurídica, 2005).

#### **2.2.1.7.4.2. Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil**

Dentro del marco normativo del artículo 471 del Código de Procesal Civil los puntos controvertidos en el proceso pueden ser conceptuados como los supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demanda y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la contestación de la demanda, (Coaguilla, s/f).

#### **2.2.1.7.4.3. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio**

Los puntos controvertidos determinados fueron:

La incompatibilidad de caracteres.

La supuesta violencia familiar.

Los hijos extramatrimoniales.

Alimentos para la conyugue.

El abandono de hogar.

La división de bienes gananciales.

El pago de indemnización por daño psicológico.

Divorcio por causal de separación de hecho.

#### **2.2.1.8. Sujetos del proceso**

##### **2.2.1.8.1. El Juez.**

En sentido amplio, el juez es todo miembro integrante del Poder Judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción. Tales magistrados están obligados al cumplimiento de su función de acuerdo con la constitución y las leyes. (Osorio, 1996).

También Osorio (1996), en un sentido restringido, el juez es quien actúa unipersonalmente, a diferencia de los que actúan colegiadamente y que suelen llamarse ministros, vocales, camaristas o magistrados.

Según Falcón, citado por Hinojosa (2004), es la persona investida por el Estado Jurisdicción para el cumplimiento de la misma. Juez es a su vez un magistrado.

Aproximando un concepto puede afirmarse que el juez es la máxima autoridad de un tribunal de justicia, cuya principal función es precisamente ésta, la de administrar justicia, en caso que se presente ante él una situación controvertida entre dos personas.

##### **2.2.1.8.2 La parte procesal.**

En sentido estricto, las partes son el demandante y el demandado. El demandante es la persona natural o jurídica que presenta una demanda contra otra persona en el juzgado en reclamación de un derecho; mientras que el demandado, es la persona contra quien se presenta la demanda, igualmente natural o jurídica (Poder Judicial, 2013).

En sentido amplio, es parte procesal todo sujeto de la relación jurídica procesal hasta hace un tiempo se consideraba que únicamente era parte procesal el demandante y demandado pero la doctrina actual ha llegado a la conclusión de que la parte procesal es todo sujeto del proceso, aunque no sea ni demandante ni demandado (Poder Judicial, 2013).

Abal (2001) define al demandante o actor como aquellos sujetos que tienen capacidad y legitimación en la causa para ser tales; esta legitimación supone que ejerciendo su derecho de acción, el sujeto ha iniciado un proceso para

requerir del tribunal que elimine una insatisfacción jurídica de la que según los términos de la demanda de dicho sujeto el mismo es el titular.

Ángel (s/f) define al demandante como la persona que demanda o acciona en nombre propio (o en cuyo nombre su representante demanda) la actuación de la ley.

Cabanellas (1998) define al demandante como el actor quien demanda, pide, insta o solicita; el que entable una acción judicial, el que pide algo en juicio: quien asume la iniciativa procesal y es sinónimo de parte actora, actor y demandador. En conclusión demandante es aquella persona que presenta una demanda contra otra persona en el juzgado en reclamación de un derecho.

Se define al demandado como aquel contra el cual se pide algo en juicio; la persona contra la cual se interpone la demanda. Algunos lo denominan parte demandada o reo (Cabanellas, 1998).

El demandado al igual que los actores, son agrupados por el derecho procesal en lo que se denomina un parte, en este caso la parte demandada. También igual a lo que sucede con la parte actora, cuando la parte demandada está integrada por un solo sujeto (por ejemplo los actores demanda a una sola persona para requerir el cumplimiento de una obligación), se dice que la misma es una parte simple: sin embargo cuando está integrada por más de un sujeto, se señala que dicha parte es una parte plural y que existe un litisconsorcio pasivo (Abal, 2001). En conclusión, demandado no es más que aquella persona contra la que se presenta una demanda.

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

De conformidad con el artículo 113 de nuestro Código Procesal Civil Peruano, el Ministerio Público está autorizado para intervenir en un proceso civil como parte, como tercero con interés, cuando la ley dispone que se le cite y como dictaminador. En el proceso de divorcio por causal y tal como lo ha señalado el artículo 481 Código Procesal Civil, es parte el representante del Ministerio Público, por lo que no emite dictamen alguno. VELASQUEZ, refiere que "el respectivo agente del Ministerio Público será oído siempre en interés de los hijos menores del matrimonio cuyo divorcio se pretende. Para tal fin deberá citarse en el auto admisorio de la demanda"

#### **2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvencción**

##### **2.2.1.9.1. La demanda**

Al decir de ALSINA (1), por demanda debemos entender "toda petición formulada por las partes al Juez en cuanto traduce una expresión de voluntad encaminada a obtener la satisfacción de un interés". Sin embargo, en un sentido estricto, la expresión demanda se ha reservado para designar la primera petición del demandante, en la que haciendo uso de su derecho de acción, acude al Órgano Jurisdiccional, planteando sus pretensiones.

La demanda, como primer acto procesal, tiene una trascendental importancia en el desarrollo de la relación jurídica procesal. Además de constituir el vehículo a través del cual el actor plantea sus pretensiones, constituye una limitación a los poderes del Juzgador, pues éste deberá limitarse a resolver lo que están

planteando en la demanda; no puede ir más allá de la voluntad del actor, y correlativamente a la del demandado quien tiene similar derecho; los hechos descritos en la demanda y en la contestación, están limitando la admisión y actuación de los medios probatorios; los defectos de forma, advertidos por el Juez o por la parte demandada, a través de las excepciones respectivas, impiden el avance del proceso. Es indudable que, conforme a las reglas del nuevo Código Procesal Civil, la redacción de una demanda debe efectuarse con la mayor claridad, precisión y estudio, por cuanto los hechos y las pretensiones no se pueden modificar una vez que el demandado ha sido emplazado (notificado con la demanda).

Por el principio *lura Novit Curia* el Juez sólo puede aplicar la norma jurídica pertinente, pero no puede modificar los hechos ni las pretensiones. El actor deberá asumir las consecuencias de las omisiones o negligencias cometidas, así como la posibilidad del rechazo de la demanda por incumplimiento de algunas de las formalidades establecidas.

#### **2.2.1.9.2. La contestación de la demanda**

Dentro del marco normativo del artículo 471 del Código de Procesal Civil los puntos controvertidos en el proceso pueden ser conceptuados como los supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demanda y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la contestación de la demanda, (Coaguilla, s/f).

#### **2.2.1.9.3. La reconvencción**

En el desarrollo teórico descrito, nos quedamos con algunos elementos básicos que configuran la naturaleza jurídica de la reconvencción. Así, sin duda se trata del ejercicio del derecho de acción por parte del demandado, esto solo puede ocurrir en un proceso ya iniciado, en el que este ha sido emplazado. Por tal mérito, el demandado incorpora al proceso una pretensión propia, absolutamente autónoma respecto de la pretensión contenida en la demanda, la que además está dirigida contra el demandante. La reconvencción puede ser confundida con la llamada contrademanda que, en nuestra opinión, aunque con distinto nombre, es la especie del género que es la reconvencción. Que la demanda, la pretensión intentada por el demandante debe estar fáctica y jurídicamente relacionada con el demandado y así asumiendo por efecto, la demanda y la pretensión intentada por el demandado la reconvencción dentro del mismo proceso, caracterizada porque guarda conexidad con la pretensión principal. Dado que los hechos y el derecho configuran la llamada razón de pedir o *iuris petitio*, que es uno de los elementos de la pretensión, en el caso de una reconvencción, la razón o causa de pedir es invertida por el demandado, quien considera que respecto de la misma situación de conflicto es el demandante quien tiene una obligación incumplida con él. Así, por ejemplo, si una persona demanda a otra el perfeccionamiento de un contrato de compra-venta, habrá contrademanda si el demandado pretende la resolución del contrato. Como se advierte, mientras el demandante pretende perfeccionar una relación

contractual, el demandado busca dejarla sin efecto. Sin embargo, exigiendo a los conceptos un nivel de precisión, advertimos que aquello que se da en llamar contrademanda se debe nombrar, en estricto, contra pretensión, dado que están conectados los hechos y el derecho que configuran las pretensiones del demandante y el demandado, en tanto la de este último se opone directamente a la del primero. Por lo demás, no puede ser contrademanda porque si, de acuerdo con lo que ya se expuso, la demanda está dirigida al Estado, entonces la reconvencción también tendría como sujeto pasivo al Estado. Por eso, nos parece correcto denominarla contra pretensión, dado que está dirigida al demandante, en tanto la pretensión está dirigida contra el demandado. (Biblioteca, U.San Pedro).

#### **2.2.1.10. La prueba**

##### **2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico**

En sentido semántico, prueba significa, acción y efecto de probar. Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

En sentido jurídico:

Según Osorio (2003), se denomina prueba, a un conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio.

Según Carnelutti citado por Rodríguez (1995) "Casi toda la doctrina tiene conciencia (...) que prueba es la demostración de la verdad de un hecho, (...): demostración de la verdad de un hecho realizada por los medios legales (por medios legítimos) o, más brevemente, demostración de la verdad legal de un hecho" (p. 37).

Rodríguez agrega: Para Carnelutti, la verdad que la prueba trata de demostrar en el proceso es la verdad formal o verdad judicial, a la que se llama verdad legal, para diferenciarla de la verdad material que dadas las limitaciones del proceso, no se puede hallar en este.

Rodríguez (1995), citado por Hinojosa (1998), define a la prueba como (...) la

**Comentado [W1]:** Examinar otras fuentes. Al igual, que en todos los puntos que no tienen ESTAS orientaciones.

persona o cosa y, excepcionalmente, también, los hechos que suministran al órgano jurisdiccional del Estado los conocimientos necesarios y suficientes para determinar la verdad o falsedad jurídica de un asunto en debate (...).

En la jurisprudencia se contempla: “En acepción lógica, probar es demostrar la verdad de una proposición, pero en su acción corriente, expresa una operación mental de composición” (Expediente N° 986-95-Lima).

Como se puede observar, en todas las proposiciones la expresión “prueba” está ligada al acto de probar, demostrar o evidenciar algún elemento, situación o hecho, material o inmaterial, de tal forma que produzca certeza o convencimiento, adquiriendo connotación en el ámbito procesal en vista que a mérito del mismo se adoptará una decisión.

#### **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 derecho penal, la prueba es, normalmente, averiguación, búsqueda, procura de algo. Mientras que en el derecho civil, es normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio.

La prueba penal se asemeja a la prueba científica; la prueba civil se parece a la prueba matemática: una operación destinada a demostrar la verdad de otra operación.

Para el autor en comento, los problemas de la prueba consiste en saber *qué es* la prueba; *qué se prueba*; *quién prueba*; *cómo se prueba*, *qué valor tiene* la prueba producida. A continuación precisa, el primero de los temas, plantea el problema del *concepto* de la prueba; el segundo, el *objeto* de la prueba; el tercero, la *carga* de la prueba; el cuarto, el *procedimiento* probatorio; el último la *valoración* de la prueba.

### **2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio**

En opinión de Hinojosa (1998):

La prueba puede ser concebida estrictamente como las razones que conducen al Juez a adquirir certeza sobre los hechos. Esta característica destaca en el ámbito del proceso.

Los medios probatorios, en cambio, son los instrumentos que emplean las partes u ordena el magistrado de los que se derivan o generan tales razones. Por ejemplo: Puede darse el caso de un medio probatorio que no represente prueba alguna al no poder obtenerse de él ninguna razón que produzca el convencimiento del Juez.

Por su parte, Rocco citado por Hinojosa (1998), en relación a los medios de prueba afirma que son: (...) medios suministrados por las partes a los órganos de control (órganos jurisdiccionales) de la verdad y existencia de los hechos jurídicos controvertidos, a fin de formar convicción de dichos órganos sobre la verdad o inexistencia de ellos.

En el ámbito normativo:

En relación a los medios de prueba o medios probatorios, si bien la legislación procesal civil no lo define, pero el contenido más cercano es la norma prevista en el Art. 188° del Código Procesal Civil que establece: "Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones" (Cajas, 2011).

De lo expuesto se puede afirmar que un medio probatorio o medio de prueba, se convertirá en prueba, si causa certeza y convicción en el juzgador. Que en palabras de Hinojosa (1998) es: los medios de prueba son, pues, los elementos materiales de la prueba.

### **2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez**



Según Rodríguez (1995), al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido o no con su objetivo; para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido.

En el proceso los justiciables están interesados en demostrar la verdad de sus afirmaciones; sin embargo este interés particular, hasta de conveniencia se podría decir, no lo tiene el Juez.

Para el Juez, la prueba es la comprobación de la verdad de los hechos controvertidos, ya sea que su interés sea encontrar la verdad de los hechos controvertidos, o la verdad para optar por una decisión acertada en la sentencia.

El objetivo de la prueba, en la esfera jurídica, es convencer al juzgador sobre la existencia o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho en la controversia. Mientras que al Juez le interesa en cuanto resultado, porque en cuanto a proceso probatorio debe atenerse a lo dispuesto por la ley procesal; a las partes le importa en la medida que responsa a sus intereses y a la necesidad de probar.

#### **2.2.1.10.5. El objeto de la prueba**

El mismo Rodríguez (1995), precisa que el objeto de la prueba judicial es el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho. Es decir, para los fines del proceso importa probar los hechos y no el derecho.

Otro aspecto a considerar es, que hay hechos que necesariamente deben ser probados, para un mejor resultado del proceso judicial, pero también hay hechos que no requieren de probanza, es que no todos los hechos son susceptibles de probanza, pero en el proceso requieren ser probados; porque el entendimiento humano especialmente la del Juez debe conocerlos, por eso la ley, en atención al principio de economía procesal, los dispone expresamente para casos concretos.

#### **2.2.1.10.6. La carga de la prueba**

Para la Real Academia de la Lengua Española (2001), una de las acepciones del término cargar es, imponer a alguien o a algo un gravamen, carga u obligación.

Jurídicamente, Rodríguez (1995) expone que la palabra carga no tiene un origen definido, se introduce en el proceso judicial con un significado similar al que tiene en el uso cotidiano, como obligación. La carga, entonces es un accionar voluntario en el proceso para alcanzar algún beneficio, que el accionante considera en realidad como un derecho.

Precisa que el concepto de carga, une dos principios procesales: el principio dispositivo e inquisitivo, el primero por corresponder a las partes disponer de los actos del proceso; el segundo, que deriva del interés público preservado por el Estado. Si bien la parte interviene voluntariamente en el proceso, es de su cargo aportar a la búsqueda de lo que pide; caso contrario se atenderá a las consecuencias, que le pueden ser desfavorables. Pero, como su intervención es voluntaria, puede renunciar o desistirse de su petición que puso en movimiento el proceso, o bien puede dejarlo en abandono, no, precisamente, por intervención extraña ni por coacción, sino porque es de su propio interés abandonarlo o impulsar el proceso para conseguir lo que ha pedido. Éste interés propio lo hace titular de la carga de la prueba de todo lo que puede serle favorable, en cambio su desinterés no da lugar a sanción jurídica, de ahí que se excluye del concepto de carga la obligación, porque no hay tutela de un interés ajeno, sino el propio.

#### **2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba**

De acuerdo a este principio la carga de probar le corresponde a los justiciables por haber afirmado hechos en su favor, o porque de los hechos expuestos se determina lo que solicita, o en todo por afirmar hechos contrarios a los que expone su parte contraria (...). De ahí que se diga, el principio de la carga de la prueba implica la autorresponsabilidad de los sujetos procesales por la conducta que adopten en el proceso, de modo que si no llegan a demostrar la situación

fáctica que les favorezcan por no ofrecer medios probatorios o en todo caso los que hubieren presentado sean inidóneos, obtendrán una decisión o fallo desfavorable (Hinostroza, 1998).

En el marco normativo, este principio se encuentra prevista en el Art. 196 del Código Procesal Civil, en el cual se indica: “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” (Cajas, 2011).

Sobre el particular Sagástegui (2003) precisa “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” (p. 409).

En la jurisprudencia:

En el expediente N° 1555-95- Lima, VSCS, Alberto Hinostroza M. Jurisprudencia Civil. T. II. p. 112, se precisa “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**

El término valoración se emplea como sinónimo de valoración; así algunos afirman apreciación o valoración de los medios de prueba; Echandía, citado por Rodríguez (1995) expone: “Los autores suelen hablar del sistema de las pruebas legales en oposición al de la libre apreciación, denominado también de la apreciación razonada. Pero por pruebas legales se entiende lógicamente el señalamiento por ley de los medios admisibles en los procesos, sea en forma taxativa o permitiendo la inclusión de otros, a juicio del juez, en oposición a la prueba libre, que implicaría dejar a las partes en libertad absoluta para escoger los medios con que pretenden obtener la convicción del juez, respecto de los hechos del proceso” (p. 168).

Por su parte Hinostroza (1998) precisa, la apreciación de la prueba consiste en un examen mental orientado a extraer conclusiones respecto del mérito que tiene o no, un medio probatorio para formar convicción en el Juez; agrega, que es un aspecto del principio jurisdiccional de la motivación de las sentencias y es requisito indispensable de éstas. Pero a pesar de que es una obligación del Juez apreciar todas las pruebas, en el respectivo fallo sólo expresará las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión conforme se contempla en el artículo 197 del Código Procesal Civil.

#### **2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba**

Según Rodríguez (1995); Taruffo (2002):

##### **2.2.1.10.9.1. El sistema de la tarifa legal**

En este sistema la ley establece el valor de cada medio de prueba actuado en el proceso. El Juez admite las pruebas legales ofrecidas, dispone su actuación y las toma con el valor que la ley le da cada una de ellas en relación con los hechos cuya verdad se pretende demostrar. Su labor se reduce a una recepción y calificación de la prueba mediante un patrón legal. Por este sistema el valor de la prueba no lo da el Juez, sino la ley (Rodríguez, 1995).

En opinión de Taruffo (2002) la prueba legal consiste en la producción de reglas que predeterminan, de forma general y abstracta, el valor que debe atribuirse a cada tipo de prueba.

##### **2.2.1.10.9.2. El sistema de valoración judicial**

En opinión de Rodríguez (1995).

En este sistema corresponde al Juez valorar la prueba, mejor dicho apreciarla. Apreciar es formar juicios para estimar los méritos de una cosa u objeto. Si el valor de la prueba lo da el Juez, ese valor resulta subjetivo, por el contrario en el sistema legal lo da la ley. La tarea del Juez es evaluativa con sujeción a su deber. Este es un sistema de valoración de la prueba de jueces y tribunales de conciencia y de sabiduría.

Debe entenderse que esta facultad entregada al Juez: La potestad de decidir

sobre el derecho de las partes para alcanzar la justicia, en base a su inteligencia, experiencia y convicción es trascendental. De ahí que la responsabilidad y probidad del magistrado son condiciones indiscutibles para que su actuación sea compatible con la administración de justicia.

Según Taruffo (2002).

De la prueba libre o de la libre convicción, como le denomina, supone ausencia de reglas e implica que la eficacia de cada prueba para la determinación del hecho sea establecida caso a caso, siguiendo los criterios no predeterminados, sino discrecionales y flexibles, basados en los presupuestos de la razón.

Para Taruffo (2002), (...) en cierto sentido, la prueba legal pretende precisamente impedir al Juez que use los criterios de la discrecionalidad racional, imponiéndole otros que en mayor o menor medida distinguen al juicio de hecho que se darían según los cánones de la aproximación a la realidad; para éste autor la prueba legal es irracional, porque excluye los criterios racionales de la valoración de la prueba.

Precisa, que el derecho a prueba que normalmente está reconocida a las partes, sólo puede adquirir un significado apreciable sobre la base de una concepción racional de la convicción del juez.

El principio de la libre convicción del Juez implica la libertad que éste tiene para escoger el material probatorio existente en el proceso, los elementos que considere significativos y determinantes para la decisión sobre el hecho (...), pero a su vez emerge el deber de motivar, entonces el Juez tendrá que justificar mediante argumentos donde evidencie o enuncie los criterios que ha adoptado para valorar las pruebas y, sobre esta base, justificar el juicio de hecho.

Sobre éste último sistema Antúnez, expresa: "(...) bajo este sistema de valoración, el juzgador se encuentra en plena libertad, no solo de valorar las pruebas que le presenten las partes, sino que, se encuentra en libertad de apreciar y disponer, de oficio, las pruebas que estime necesarias para llegar a

una determinación" (Córdova, 2011).

Pero Córdova (2011) agrega otro sistema de valoración y con esto se refiere a:

#### **2.2.1.10.9.3. Sistema de la Sana Crítica**

Según Cabanellas, citado por Córdova (2011) la sana crítica, viene a ser una fórmula legal para entregar al ponderado arbitrio judicial la apreciación de la prueba. Es muy similar al de la valoración judicial o libre convicción, como le llama Taruffo (2002), en éste sistema se propugna que el valor probatorio que estime a determinada prueba, lo realice el Juez, hallándose éste en el deber de analizar y evaluar las pruebas con un criterio lógico y consecuente, sustentando las razones por las cuales le otorga o no eficacia probatoria a la prueba o pruebas.

**2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba.** De acuerdo a Rodríguez (1995):

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

El conocimiento y la preparación del Juez es necesario para captar el valor de un medio probatorio, sea objeto o cosa, ofrecido como prueba. Sin el conocimiento previo no se llegaría a la esencia del medio de prueba.

#### **B. La apreciación razonada del Juez**

El Juez aplica la apreciación razonada cuando analiza los medios probatorios para valorarlos, con las facultades que le otorga la ley y en base a la doctrina. El razonamiento debe responder no sólo a un orden lógico de carácter formal, sino también a la aplicación de sus conocimientos psicológicos, sociológicos y científicos, porque apreciará tanto documentos, objetos y personas (partes, testigos) y peritos.

La apreciación razonada se convierte, por exigencia de su objetivo, en un método de valoración, de apreciación y determinación o decisión fundamentada.

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

## **pruebas**

Como quiera que los hechos se vinculan con la vida de los seres humanos, raro será el proceso en que para calificar definitivamente el Juez no deba recurrir a conocimientos psicológicos y sociológicos; las operaciones psicológicas son importantes en el examen del testimonio, la confesión, el dictamen de peritos, los documentos, etc. Por eso es imposible prescindir en la tarea de valorar la prueba judicial.

### **2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas**

De acuerdo al Código Procesal Civil, la finalidad está prevista en el numeral 188 cuyo texto es como sigue: “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, p. 622).

Por su parte, respecto de su fiabilidad entendida como legalidad se puede hallar en el Art. 191 del mismo Código Procesal Civil, cuyo texto es: “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.

Los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de éstos” (Cajas, 2011, p. 623).

Sobre la finalidad, se puede citar a Taruffo (2002), quien expone “(...), la prueba sirve para establecer la verdad de uno o más hechos relevantes para la decisión (...). Precisa que un dato común y recurrente en las diversas culturas jurídicas, el objeto de la prueba o su finalidad fundamental es el hecho, en el sentido de que es lo que “es probado” en el proceso (p. 89).

En cuanto a la fiabilidad, se puede acotar lo que expone Colomer (2003), “(...) en primer lugar el Juez examina la fiabilidad de cada medio de prueba empleado en la reconstrucción de los hechos que ha de juzgar, es decir el punto de partida del razonamiento judicial en el examen probatorio consiste en establecer si la prueba practicada en la causa puede ser considerada una posible fuente de conocimiento de los hechos de la causa (...), el juzgador debe analizar y verificar la concurrencia de todos los requisitos formales y materiales que los medios de

prueba deben tener para ser válidos mecanismos de transmisión de un concreto hecho (...) no acaba en la verificación, sino que también requiere la aplicación de la correspondiente máxima de la experiencia al concreto medio probatorio, para que de este modo el juez pueda alcanzar una opinión sobre la capacidad de dicho medio para dar a conocer un concreto hecho (...) la fiabilidad no se aplica para verificar la veracidad del hecho que se pretenda probar, sino que se trata de un juicio sobre la posibilidad de usar un concreto medio de prueba como instrumento para acreditar un hecho determinado.

#### **2.2.1.10.12. La valoración conjunta**

Es una categoría reconocida en el ámbito normativo, doctrinario y jurisprudencial:

En opinión de Hinojosa (1998): "La valoración significa la operación mental cuyo propósito es percibir el valor convicción que pueda extraerse de su contenido (...). La valoración le compete al Juez que conoce del proceso; representa el punto culminante de la actividad probatoria en el que se advertirá si el conjunto de medios probatorios cumplen con su finalidad procesal de formar convicción en el juzgador" (p. 103-104).

En lo normativo, se encuentra previsto en el Art. 197 del Código Procesal Civil, en el cual se contempla: "Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión" (Sagástegui, 2003, p. 411).

En la jurisprudencia, también se expone:

En la Cas. 814-01-Huánuco, publicado en la revista Diálogo con la Jurisprudencia. T. 46. p. 32; se indica: "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, p. 626).



#### **2.2.1.10.13. El principio de adquisición**

Lo trascendente del proceso es que los actos que realizan las partes se incorporan a éste, son internalizados. El Principio de Adquisición, consiste en que una vez incorporados al proceso los actos procesales (documentos, etc.) dejan de pertenecer a quien lo realizó y pasan a formar parte del proceso, pudiendo incluso la parte que no participó en su incorporación obtener conclusiones respecto de él. Acá desaparece el concepto de pertenencia individual, una vez se incorpore el acto al proceso (Rioja, s.f.).

De lo que se desprende que los medios probatorios, una vez incorporados al proceso, ya no pertenecen a las partes, sino al proceso, en consecuencia el juzgador puede examinarlos y del análisis de éste llegar a la convicción y tomar una decisión, no necesariamente en favor de la parte que lo presentó.

#### **2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia**

Concluido el trámite que corresponda en cada proceso, el juzgador debe expedir sentencia, este es el momento cumbre en el cual el juzgador aplica las reglas que regulan a las pruebas.

Según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido y condenado o absolviendo la demanda, en todo o en parte.

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

##### **2.2.1.10.15.1. Documentos**

###### **A. Etimología**

Etimológicamente el término documentos, proviene del latín *documentum*, que equivale a “lo que sirve para enseñar” o “escrito que contiene información fehaciente (Sagástegui, 2003).

###### **B. Definición**

En el marco normativo Art. 233 del Código Procesal Civil, prescribe que el documento (Sagástegui, 2003): *“Es todo escrito u objeto que sirve para acreditar*

*un hecho*” (p. 468).

Por lo que “puede definirse al documento como el instrumento u objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Es objeto porque es algo material y de naturaleza real, en el que consta una declaración de voluntad de una persona o varias, o bien la expresión de una idea, pensamiento, conocimiento o experiencia” (Sagástegui, 2003, p. 468).

Es decir, que los documentos son un medio probatorio típico, constituido por todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho. Los documentos probatorios pueden ser públicos o privados, según que en su otorgamiento hayan intervenido o no funcionarios del Estado (Cabello, 1999).

Asimismo, Plácido (1997) expone que:

“son admisibles en estos procesos toda clase de documentos, como los escritos, públicos o privados, los impresos, fotocopias, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, o una actividad humana o su resultado. Pueden ser ofrecidos como pruebas, copias certificadas de expedientes administrativos o judiciales, si están en trámite, o el propio expediente, si es fenecido. Las constancias o certificados levantados por la policía como consecuencia de denuncias hechas por los cónyuges también pueden ser tenidas en cuenta, con la limitación de que por tratarse de manifestaciones unilaterales, sólo podrían valer en contra, pero no en favor de quien las hace; especial valor asume si de ellas resulta la exclusión de la causal de separación de cuerpos o de divorcio. Los documentos públicos y privados en general pueden ser propuestos como prueba. Cuando no son documentos públicos, cabe el reconocimiento, sea en su firma o bien en su contenido si no están firmados, lo mismo que la autenticación por otros medios probatorios, como el cotejo” (p. 326).

También el documento tiene por objeto representar hechos (pasados, presentes o futuros). Puede tratarse de simples acontecimientos naturales o actos

humanos de quien los crea o de otras personas; en cuanto a los sujetos del documento siendo medio de prueba se distinguen nítidamente dos sujetos: quién es el autor y quién el destinatario; el autor del documento es a quien se le atribuye su creación pues no interesa saber por quién fue hecho, sino para quién y por orden de quién fue hecho el documento; La determinación de quiénes son los sujetos del documento, tiene marcada importancia, reflejándose en sus efectos probatorios (Sagástegui, 2003).

### **C. Clases de documentos**

De conformidad con lo previsto en el Art. 235 y 236 del C.P.C se distinguen dos tipos de documentos: público y privado.

#### **Son públicos:**

1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones;  
y
2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por Auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda.

#### **Son privados:**

Aquellos que, no tienen las características del documento público.

La norma procesal precisa en la parte final del Art. 236, que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en Público.

### **D. Documentos presentados en el proceso judicial en estudio**

- Copia de documento nacional de identidad.
- Arancel Judicial por ofrecimiento de pruebas.
- Juego de Cédulas de Notificación.
- Acta Original de Matrimonio Civil del Recurrente y la demandada.
- Acta Original de Nacimiento de Hijo EDWIN MARTIN BEDOYA RIVERA.
- Boleta de hostel VITO N° 02677 del 17 de enero del 2008

- Certificación Domiciliaria Notarial al 23-06-2009
- Partida electrónica N° 337 de la SUNARP del bien inmueble de la masa conyugal, materia de hacer la partición y división equitativa.
- Constancia domiciliaria actual expedida por notario público.
- Copia de registro N° 995-2007 de 19-12-2007 fiscalía de familia que dispuso retiro de hogar conyugal.
- Copia de Resolución N° 1 del 01-05-95 por alimentos.
- Copia de las boletas de pago de remuneraciones de Enero a Julio del 2014.
- Copia del depósito Judicial N° 2014063104627 del 26-05-2014 por cancelación de saldo de pensión alimenticia devengada por S/. 770.00 (cubrió saldo real S/. 768.36)
- Constancia de Abogado.

#### **2.2.1.10.15.2. La declaración de parte**

##### **A. Definición.**

Se trata de una declaración personal e histórica. Se manifiesta, de manera espontánea o se genera a través del interrogatorio.

En sentido estricto es un medio probatorio que consiste en una declaración de conocimiento efectuada por alguno de los litigantes ante el Juez de la causa. Es la disposición que hace el justiciable concerniente a los hechos materia de controversia, la misma que puede ser auténtica o no coincidente con la realidad (Hinostroza, 1998).

##### **B. Regulación**

La norma contenida en el artículo 121 parte in fine del Código Procesal Civil, se estableció que la sentencia es entendida como el acto mediante el cual el Juez decide el fondo de las cuestiones controvertidas, en base a la valoración conjunta de los medios probatorios, explicitando los argumentos en forma entendible, cuyos efectos trascienden al proceso, en que fue dictada, porque lo decidido en ella no puede ser objeto de revisión en ningún otro proceso. Por eso se dice que existe Cosa Juzgada (Cajas, 2008).

##### **C. La declaración de parte en el proceso judicial en estudio**

###### **a) Roberto Bedoya Jurado**

- El día 23 de Julio de 1976 en los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de Piura con la emplazada Aura Rivera Mija, contrajeron matrimonio, y procrearon a Edwin Martin Bedoya Rivera, quien actualmente tiene 32 años de edad, y por motivos de incompatibilidad de caracteres se separaron maritalmente con la demandada y desde la fecha hasta la actualidad llevan más de 6 años de separados de hecho, habiendo cada uno de ellos, formado un nuevo hogar, pues no existe en la actualidad ningún

amical, ni mucho menos sentimental que pueda mantenerlos unidos, hecho que termino el 17 de enero del 2008 en que abruptamente dejo el hogar hacia un hotel y posteriormente alquilar una habitación a efectos de la resolución de fecha 19 de diciembre de 2007 de la fiscalía de familia, acreditando así la separación de hecho desde aquella época, conforme al artículo 333, inciso 12) del Código Civil.

- Y dentro de la unión matrimonial han adquirido el único inmueble ubicado en Mz K-4 – Los Titanes – Piura y la demandada a la fecha está percibiendo una pensión alimenticia a su favor ordenada por el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Piura por el 18% que afecta su modesta pensión de cesante del Ministerio de Educación como puede apreciarse en sus últimas boletas de pago en el presente año (Enero/Julio 2014) con una retención mensual de S/. 199.95.

#### **b) Aura Rivera Mija**

- La separación es imputable a su propia decisión y no como contradictoriamente a la causal que invoca por supuesta incompatibilidad de caracteres, y el demandado ha utilizado la disposición fiscal que impone una medida de protección para desdibujar su conducta apareciendo como si hubiera abandonado el hogar conyugal por razones forzadas, lo cual no es cierto, pues desde antes ya observaba un comportamiento inadecuado y lesivo a su dignidad llegando a agredirla físicamente y que incluso le encontró una citación de APAFA en sus bolsillos que no corresponde a su familia y dispuso el cambio del teléfono, su trato hostil a su persona, fueron mellando su bienestar y su salud hasta que una relación de convivencia, fuera del matrimonio sin estar separado, con otra persona que resulta ser su pariente, y , determine el perjuicio y agravio personal que le ha ocasionado, pues su cónyuge Roberto Bedoya Jurado le causo frustración del proyecto de vida no solamente de la esposa sino de la unidad familiar incurriendo en abandono injustificado del hogar conyugal.
- Ella siempre se ha quedado en su hogar, en su familia, quien ha faltado y salido del hogar ha sido el demandante y debe indemnizársele por el daño moral y económico.
- Respecto a la solicitud de división y partición de bienes debe declararse improcedente al no haber inventario de bienes, y su hijo al estar estudiando en la ciudad de Lima cursando estudios de la especialidad en cardiología en la Universidad Mayor de San Marcos, no se encuentra en posibilidades de ayudarla, además el demandante cuenta con ingresos adicionales

#### **2.2.1.11. Las resoluciones judiciales**

##### **2.2.1.11.1. Conceptos**

En sentido general, una resolución es un documento en el cual se evidencia las decisiones adoptadas por una autoridad competente, respecto a una situación concreta

A lo expuesto, puede agregarse que la autoridad si bien se trata de una persona física; pero es quien actúa u obra a nombre y representación de una institución, quien por su naturaleza se vale de personas físicas para expresar su voluntad.

En sentido estrictamente jurídico, puede afirmarse que es el acto procesal que emana del órgano jurisdiccional competente en el cual se pronuncia respecto a las peticiones formuladas por las partes en el proceso, en algunas ocasiones se emite de oficio, porque el estado del proceso así, lo amerita; por ejemplo la advertencia de una nulidad, que detecta el juzgador, en consecuencia en ejercicio del Principio de Dirección del Proceso, el juez de oficio emitirá una resolución a efectos de salvaguardar la validez del proceso.

Las formalidades se hallan reguladas en las normas previstas en el artículo 119 y 122 del Código Procesal Civil, en los cuales se indica que debe tener lugar, fecha, suscripción entre otras particularidades, que se deben observar necesariamente para rescatar su validez y efectos dentro del proceso.

#### **2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales**

De acuerdo a las normas del Código Procesal Civil, existen tres clases de resoluciones:

El decreto: que son resoluciones de tramitación, de desarrollo procedimental, de impulso.

El auto, que sirve para adoptar decisiones, no precisamente sobre el fondo, como por ejemplo la admisibilidad de la demanda.

La sentencia, en el cual a diferencia del auto, si se evidencia un pronunciamiento de fondo, salvo excepciones como disponen las normas glosadas (cuando se declara improcedente).

#### **2.2.1.12. La sentencia**

##### **2.2.1.12.1. Etimología**

Según Gómez. R. (2008), la palabra "sentencia" la hacen derivar del latín, del

verbo: "Sentio, is, ire, sensi, sensum", con el significado de sentir; precisa, que en verdad que eso es lo que hace el juez al pronunciar sentencia, expresar y manifestar lo que siente en su interior, a través del conocimiento que se pudo formar de unos hechos que aparecen afirmados y registrados en el expediente.

Por su parte, para la Real Academia de la Lengua Española (2001), el vocablo sentencia, se deriva del término latín *sententia*, que significa declaración del juicio y resolución del juez.

El término sentencia, entonces, se utiliza para referirse al veredicto que proviene de una autoridad respecto a un asunto, puesto en su conocimiento.

#### **2.2.1.12.2. Conceptos**

En diversas fuentes y la praxis judicial al referirse a la sentencia, se le identifica como una resolución.

Según, León (2008), autor del Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales publicado por la AMAG, la sentencia es: "una resolución jurídica, es aquella, sea de carácter administrativa o judicial, que pone fin a un conflicto mediante una decisión fundamentada en el orden legal vigente" (p.15).

Por su parte, Bacre (1992), sostiene:

"(...) la sentencia es el acto jurídico procesal emanado del juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder-deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente ha subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura" (Hinostraza, 2004, p. 89).

Asimismo, para Echandía (1985); la sentencia, es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada del ejercicio del derecho de acción y del derecho de contradicción, en la sentencia el juez resuelve y se pronuncia sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito de fondo del

demandado. Precisa, toda sentencia es una decisión, es el resultado o producto de un razonamiento o juicio del juez, en el cual expone las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo, contiene un mandato, con fuerza impositiva que vincula y obliga a las partes en litigio. La sentencia por lo tanto, es el instrumento que sirve para convertir la regla general contenida en la ley, en mandato concreto para el caso determinado (Hinostroza, 2004).

Finalmente, de acuerdo al Código Procesal Civil, la sentencia, es una resolución judicial realizado por un Juez a través del cual se pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal. Así se desprende de la lectura de la parte in fine del art. 121 del Código Procesal Civil (Cajas, 2011).

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

##### **2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo**

A continuación, contenidos normativos de carácter 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:

Respecto a la forma de las resoluciones judiciales, se tiene:

**“Art. 119°. Forma 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 (...).

**Art. 120°. Resoluciones.** 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.

**Art. 121°. 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 consensorio 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.

Mediante la sentencia, el juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal.

**Art. 122°. Contenido y suscripción de las resoluciones.** Las resoluciones contienen:

- △ La indicación del lugar y fecha en que se expiden;
- △ El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden;
- △ 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,
- △ 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;
- △ El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso;
- △ La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago; y,
- △ 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.

**Art. 125°.** Las resoluciones judiciales serán numeradas correlativamente en el día de su expedición, bajo responsabilidad” (Sagástegui, 2003, pp. 286–293; y Cajas, 2011, pp. 597-599).

## **B. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal**

**constitucional (proceso de amparo).** Las normas relacionadas con la sentencia son:

**“Art 17º.- Sentencia**

La sentencia que resuelve los procesos a que se refiere el presente título, deberá contener, según sea el caso:

❖ La identificación del demandante;

La identificación de la autoridad, funcionario o persona de quien provenga la amenaza, violación o que se muestre renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo;

❖ La determinación precisa del derecho vulnerado, o la consideración de que el mismo no ha sido vulnerado, o de ser el caso, la determinación de la obligación incumplida;

La fundamentación que conduce a la decisión adoptada;

❖ La decisión adoptada señalando, en su caso, el mandato concreto dispuesto”.

**“Art. 55: Contenido de la sentencia fundada**

La sentencia que declara fundada la demanda de amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:

△ Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado;

△ Declaración de nulidad de decisión o acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos constitucionales protegidos con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos;

△ Restitución o restablecimiento el agraviado en el pleno goce de sus derechos constituciones ordenando que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la violación;

△ Orden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia.

En todo caso, el Juez establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto” (Gómez, G. 2010, p. 685-686).

**C. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal**

**laboral.** Las normas relacionadas con la sentencia son:

En la nueva Ley Procesal de Trabajo N° 29497

**“Art. 31º.- Contenido de la sentencia**

El juez recoge los fundamentos de hecho y de derecho esenciales para motivar su decisión. La existencia de hechos admitidos no enerva la necesidad de fundamentar la sentencia de derecho.

La sentencia se pronuncia sobre todas las articulaciones o medios de defensa propuestos por las partes y sobre la demanda, en caso que la declare fundada total o parcialmente, indicando los derechos reconocidos, así como las prestaciones que debe cumplir el demandado. El juez puede disponer el pago de sumas mayores a las

demandadas si apareciere error en el cálculo de los derechos demandados o error en la invocación de las normas aplicables.

Tratándose de pretensiones con pluralidad de demandantes o demandados, el juez debe pronunciarse expresamente sobre los derechos y obligaciones concretos que corresponda a cada uno de ellos.

El pago de los intereses legales y la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia” (Priori, 2011, p. 180)

#### **D. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal**

**contencioso administrativo.** Las normas relacionadas con la sentencia son:

##### **“Art. 41 °.- Sentencias estimatorias**

La sentencia que declare fundada la demanda podrá decidir en función de la pretensión planteada lo siguiente:

La nulidad, total o parcial, ineficacia del acto administrativo impugnado, de acuerdo a lo demandado.

▲ El restablecimiento o reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para el restablecimiento o reconocimiento de la situación jurídica lesionada, aun cuando no hayan sido pretendidas en la demanda.

▲ La cesación de la actuación material que no se sustente en acto administrativo y la adopción de cuanta medida sea necesaria para obtener la efectividad de la sentencia, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento.

▲ El plazo en el que la administración debe cumplir con realizar una determinada actuación a la que está obligada, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento.

▲ El monto de la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados”. (Cajas, 2011)

Vistos y contrastados, las normas citadas, se puede distinguir que en las normas procesales de carácter procesal civil, se evidencian contenidos más explícitos y completos sobre la sentencia, entre las especificaciones se determina lo siguiente:

Las clases de resoluciones: auto, decreto y sentencia.

La estructura de la sentencia: tripartita

La denominación de las partes de la sentencia son: parte expositiva, parte considerativa y parte resolutive.

Se admite que la motivación comprende, la motivación de los hechos y el derecho.

#### **2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario**

Según, **León** (2008) autor del Manual de Resoluciones Judiciales, publicada por la AMAG, se observa lo siguiente:

Todo raciocinio que pretenda analizar un problema planteado, para llegar a una conclusión requiere como mínimo, de tres pasos: la formulación del problema, el análisis, y la conclusión. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental.

Precisa, que en las matemáticas, el primer rubro es: el planteamiento del problema; el segundo: el raciocinio (análisis), y tercero, la respuesta.

Asimismo, que en las ciencias experimentales, a la formulación del problema, le sigue el planteamiento de las hipótesis, y a continuación, la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica), y al final, llega la conclusión.

En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema; le sigue la fase de análisis y concluye con la toma de la decisión más conveniente.

De igual forma, en materia de decisiones legales, expresa que se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive.

A la parte expositiva, tradicionalmente, se identificó con la palabra VISTOS (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a

dilucidar), luego vendría el, CONSIDERANDO (parte considerativa, en la que se analiza el problema), y finalmente, SE RESUELVE (parte resolutive en la que se adopta una decisión).

Esta estructura tradicional, corresponde al método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras.

**La parte expositiva**, contiene el planteamiento del problema a resolver. Puede adoptar varios nombres: planteamiento del problema, tema a resolver, cuestión en discusión, entre otros. Lo importante es que se defina el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad que sea posible. Si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularán tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse.

**La parte considerativa**, contiene el análisis de la cuestión en debate; puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros. Lo relevante es que contemple no sólo la valoración de los medios probatorios para un establecimiento razonado de los hechos materia de imputación, sino también las razones que desde el punto de vista de las normas aplicables fundamentan la calificación de los hechos establecidos.

En este orden, el contenido mínimo de una resolución de control sería el siguiente:

- 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?

A lo expuesto, León (2008) agrega un elemento más: la claridad, que debe entenderse de la siguiente manera:

“(…) es otro de los criterios normalmente ausente en el razonamiento jurídico legal. La claridad, consiste en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, usando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o en lenguas extranjeras como el latín. La claridad, exigida en el discurso jurídico hoy, contraviene la vieja tradición erudita y elitista del lenguaje legal dogmático. La claridad no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo reserva para los debates entre especialistas en materia legal (p. 19).

Asimismo, según Gómez, R. (2008):

La sentencia, es una voz, que significa varias cosas; pero si se toma, en sentido propio y formal, es un pronunciamiento del juez para definir la causa.

En cuanto a sus partes y denominaciones expresa, que son tres: parte dispositiva, parte motiva y suscripciones.

**La parte dispositiva.** Viene a ser la definición de la controversia, es la sustancia

de la sentencia, a la cual conviene que se acerque el cuerpo o la forma, y la publicación; porque la sentencia guarda su día, en el cual fue dada.

**La parte motiva.** Constituida, por la motivación que resulta ser, el mecanismo a través del cual, el juez se pone en contacto con las partes, explicándoles el por qué y la razón de su proceder, al mismo tiempo que les garantiza el contradictorio, y el derecho de impugnación. Dicho de otro modo, la motivación tiene como propósito verificar que los jueces dejen patente el camino por el cual han llegado a la decisión y cómo han aplicado el derecho a los hechos.

**Suscripciones.** Es la parte, donde se evidencia el día en el cual se profiere la sentencia; es decir el día en el cual la sentencia es redactada y suscrita; no el día en el cual debatieron, porque ese fue el día en que reunidos establecieron qué cosa había que establecer en la parte dispositiva de la sentencia. Establecida, por consiguiente, por los jueces, la parte dispositiva de la futura sentencia, la causa entonces es definitiva, pero la sentencia todavía no existe, existiendo sólo el día de la redacción y suscripción. Antes de esa fecha, solo se tiene un anuncio de sentencia.

**Estructura interna y externa de la sentencia.** Según Gómez, R. (2008),

Respecto a la estructura interna, la sentencia como acto que emana de un órgano jurisdiccional debe estar revestida de una estructura, cuya finalidad, en último término es emitir un juicio por parte del juez, por esta razón, el Juez deberá realizar tres operaciones mentales, que a su vez constituirán la estructura interna de la sentencia, como son:

**La selección normativa.** Que consiste en la selección de la norma que ha de aplicar al caso concreto o sub iudice.

**El análisis de los hechos.** Que está conformado por los hechos, al cual aplicará la norma seleccionada.

**La subsunción de los hechos por la norma.** Que consiste en un acople

espontáneo de los hechos (facta) a la norma (in jure). Lo cual ha generado que algunos tratadistas sostengan, conciban y apliquen a la elaboración de la sentencia, el símil del silogismo; como aquel proceso lógico jurídico, donde la premisa mayor está representada por la norma, mientras que la premisa menor por los hechos alegados y vinculados al proceso.

**La conclusión.** Que, viene a ser la subsunción, en donde el juez, con su autoridad, se pronuncia, manifestando que tal o cual hecho se encuentran subsumido en la ley. Con este proceso, el juez no haría más que conjugar el precepto legal con los hechos y las peticiones de las partes, armonizando la voluntad del legislador con la voluntad del juez.

Respecto a la formulación externa de la sentencia; sostiene que el Juez, debe tener en cuenta no solo lo hechos; sino también, el derecho; para lo cual debe:

**Conocer los hechos afirmados y su soporte legal.** Esto es cuando el juez da curso al proceso en base a la petición del actor, en este preciso momento él es todo un ignorante de los hechos, pues si los conociera estaría asumiendo la función de testigo; pero en la medida en que vayan haciendo su ingreso las pruebas al proceso, el juez se torna conocedor de los hechos, conocimiento que es suministrado por los elementos probatorios.

**Comprobar la realización de la ritualidad procesal.** Si el proceso está constituido por una serie de actos, puestos por las partes y por el Juez, estos deben estar sometidos a las ritualidades procesales, cuya constatación corresponde al juez, con el propósito de que se respeten y se garanticen los derechos de las partes en contienda.

**Hacer el análisis crítico de las pruebas alegadas por las partes.** Con el propósito de constatar la existencia de los hechos. Según ello, no es suficiente, ni basta allegar al proceso los elementos probatorios; sino que se hace necesario que el juez lleve a cabo la *función valorativa de los mismos*, para lo cual debe realizar una operación de percepción, de representación, directa e indirecta, y por último, una operación de razonamiento de todo el caudal probatorio en base



a la llamada *sana crítica* con cuyo giro se requiere significar todo ese cúmulo de conocimientos de diversa índole: antropológicos, sociológicos, empíricos, susceptibles de engrosar el patrimonio cultural de una persona.

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

**Proferir el fallo judicial (juicio)** que supone la subsunción de los hechos en la norma y decidir con autoridad de causa.

**Notas que debe revestir la sentencia.** En opinión de Gómez, R. (2008), para que el fallo emitido por el Juez merezca el nombre de sentencia, este debe evidenciar el siguiente perfil:

**Debe ser justa.** Vale decir, pronunciada en base a las normas del derecho y los hechos, que han sido probados; porque en el derecho lo que no se prueba es como si no existiera.

**Debe ser congruente.** Quiere decir que sea conveniente, y oportuna. Debe evidenciar conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones formuladas por las partes en juicio.

**Debe ser cierta.** La certeza al cual se alude, debe predicarse no solo frente al Juez, quien debe haber quedado convencido; sino también debe ofrecer seguridad a las partes litigantes, de tal manera que queden desvanecidas toda duda, pues actualmente, se insiste y se habla de un derecho a la verdad.

**Debe ser clara y breve.** La claridad y la brevedad, son dos aspectos fundamentales. Con la claridad se busca asegurar que la sentencia sea inteligible y de fácil comprensión; vale decir, evidente y manifiesto por las partes; en cambio con la brevedad, se busca que la sentencia diga lo que tiene que decir y nada más; asegurando no incurrir en situaciones perjudiciales, como son la excesiva brevedad y la extensión innecesaria.

**Debe ser exhaustiva.** Que, equivale a resolver todas las cuestiones planteadas en la demanda y la contestación de la demanda.

Finalmente, el autor en referencia aborda el tema:

### **El símil de la sentencia con el silogismo**

En primer lugar, la similitud entre la sentencia y el silogismo, obedece a cuestiones didácticas. Se suele comparar a la manera cómo funciona un silogismo, en el cual, necesariamente se basa en las leyes de la lógica; en donde las partes le piden al juez que emita una decisión, a través de un juicio que termina con una conclusión, para lo cual debe apoyarse en: La premisa mayor, que es la norma del derecho positivo; la premisa menor; que es la situación de hecho; y finalmente, se tiene, la conclusión; donde se evidencia la determinación del efecto jurídico.

De ser así, la labor del Juez consistiría en interpretar la ley

A su turno, **De Oliva y Fernández**, en Hinostroza (2004, p.91) acotan:

“(…) Se estructuran las sentencias (…) en Antecedentes de hecho, fundamentos de derecho y, por último el fallo (…).

*Los antecedentes de hecho* son la exposición, en párrafos separados, de los antecedentes del asunto, desde su inicio hasta el momento en que, precisamente, se halla el tribunal, esto es, el de dictar sentencia definitiva. Estos antecedentes son: sobre todo, procedimentales, lo que significa que las pretensiones de las partes y los hechos en que las funden, que hubieren sido alegados oportunamente, y que estén enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse (…), aparecen al hilo de una descripción del desarrollo del proceso (…).

*Los fundamentos de derecho* son los párrafos (…) que contienen los argumentos jurídicos de las partes y, respecto de ellos, lo que el tribunal toma en consideración para resolver sobre el objeto u objetos del proceso, en relación con las normas (…) y la doctrina (generalmente, interpretativa del Derecho positivo o explicitadora de principios generales del Derecho), que estimen aplicables (…).

(…) Después de *antecedentes y fundamentos*, aparece *el fallo* (…). El fallo deber ser completo y congruente (…).

En el fallo se hará referencia al tema de las costas, ya sea para condenar (por el criterio objetivo o por apreciar temeridad o mala fe), ya sea para expresar que no procede un especial pronunciamiento en

esa materia” (p. 91).

Por su parte, **Bacre**, (1986) expone:

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

- *Resultandos*.

En esta primera parte de la sentencia hay una exposición de las cuestiones planteadas, es decir, el juez sintetiza el objeto del proceso, su causa, señala quiénes intervienen en él, y menciona las etapas más importantes del trámite, como por ejemplo, si se abrió a prueba o tramitó la causa como de puro derecho, si se alegó, si hubieron incidentes durante su transcurso, etc.

El término “resultandos”, debe interpretarse en el sentido de “lo que resulta o surge del expediente”, es decir del conjunto de datos que se pueden extraer del mismo y que el juez destaca en esta parte introductoria de la sentencia. También, en la práctica se utiliza la expresión: Y VISTOS.

- *Considerandos*

En esta segunda parte de la sentencia o “considerandos”, el juez no sólo necesitará convencerse a sí mismo, sino también a los litigantes y a la comunidad de la justicia de su decisión, por lo que tendrá que exponer los fundamentos o razonamientos en que apoyará su fallo o conclusión.

Los considerandos constituirán, entonces, la parte medular de la sentencia. Aquí el Juez desarrollará la fundamentación de su decisión, operación que a su vez, consta de tres fases o etapas: la reconstrucción de los hechos, a través de la consideración por separado de las cuestiones planteadas por las partes (...) y su cotejo con las pruebas producidas; la determinación de la norma aplicable (...) y el examen de los requisitos para la procedencia de la pretensión (...).

- *Fallo o parte dispositiva*

Constituye la tercera y última parte de la sentencia (...)

El magistrado, luego de fundar su fallo en los hechos probados y en el derecho vigente aplicable al caso, debe decidir (...) condenando o absolviendo, en todo o en parte, en forma expresa, positiva y precisa, con arreglo a las pretensiones planteadas (Citado por Hinostraza, 2004, p. 91-92).

#### **2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia**

En la jurisprudencia se ha destacado, diversos aspectos de la sentencia. Entre las cuales se citan:

##### **Definición jurisprudencial:**

“La sentencia es una operación mental analítica y crítica, mediante la cual el juez elige entre la tesis del actor o la antítesis del demandado, la solución que le parezca arreglada a derecho y al mérito del proceso, razón por la cual se señala que la sentencia viene a ser la síntesis” (Expediente 1343-95-Lima, VSCS, Alberto Hinojosa M. “Jurisprudencia Civil”. T. II. p. 129).

#### **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 N° 2736-99/lca, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 07.04.2000, p. 4995).

#### **Alcances de los fundamentos de hecho en la sentencia:**

“Los fundamentos de hecho de las sentencias consiste 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 se han verificado o no en la realidad; en cambio, los fundamentos de derecho consiste en las razones esenciales que han llevado al Juez a subsumir o no un hecho dentro del supuesto hipotético de la norma jurídica, lo que supone también que debe hacer se mención a la norma que resulta o no aplicable al caso sub litis” (Casación N° 1615-99/Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 20-01-2000, p. 4596-4597).

“El juicio de hecho consiste en una declaración histórica, que el Juez de instancia elabora sobre la base de los hechos alegados y la prueba actuada por las partes, y que por tanto es particular del caso y hasta irrepetible; mientras que el juicio de derecho corresponde a la subsunción de la norma que el Juzgador considera aplicable a los hechos que se han determinado” (Casación N° 582-99/Cusco, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 19-10-1999, p. 3774-3775).

“Que no es posible alcanzar una decisión justa si ésta se sustenta en una deficiente apreciación de los hechos, puesto que no se puede perder de vista que hay violación o falsa aplicación de la ley cuando se invoca una norma a un hecho inexistente, como lo hay también cuando se niega su aplicación a un hecho existente” (Expediente 1948-98-Huaura, SCTSs.P.04/01/99).

#### **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).

#### **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 Hinostroza 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.

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.** Desde la perspectiva de Colomer (2003), estos aspectos se explican de la siguiente manera:

#### **A. La motivación como justificación de la decisión**

La motivación, es la justificación que el juez realiza para acreditar que existe un conjunto de razones concurrentes que hacen aceptable, una decisión tomada para resolver un conflicto determinado.

Esta situación es observable en la estructura de la sentencia, porque al examinarla se distinguen dos partes, una donde se registra la decisión y la otra, donde se desarrolla la motivación, que viene a ser los antecedentes de hecho y los fundamentos jurídicos. La separación es únicamente para la redacción; porque la interrelación entre ambas, es imprescindible. No se olvide que la decisión es el objeto o propósito de la motivación.

Cabe destacar también, que la obligación de motivar contemplada en el inciso 5 del Art. 139° de la Constitución Política del Estado (Chanamé, 2009), no está refiriéndose a una explicación, sino a una justificación; ya que son dos términos muy distintos.

Según la doctrina, explicar significa mostrar las razones que permiten considerar

a la decisión adoptada como una consecuencia precisamente de esas razones y no tiene la intención de obtener la aceptación de los destinatarios. Por su parte, la justificación también, consiste en mostrar las razones, pero de razones que buscan obtener la aceptación de los destinatarios, porque no se refiere a las causas que han provocado la sentencia, sino a las bases jurídicas en las que se apoya la decisión, las que respaldan su legitimidad jurídica. En éste sentido la motivación es sinónimo de justificación jurídica de la decisión; es decir que la esencia de la decisión adoptada es conforme a derecho y ha sido adoptada con sujeción a la ley.

#### **B. La motivación como actividad**

La motivación como justificación de una decisión, primero se elabora en la mente del juzgador para luego hacerse pública a través de la redacción de la resolución. La motivación como actividad, consiste en un razonamiento de naturaleza justificativa, donde el Juez examina la decisión que adoptará, tomando en cuenta su aceptación por los destinatarios y la posibilidad de que será motivo de control posterior, por los mismos litigantes y los órganos jurisdiccionales superiores; de ahí que se afirme que la motivación como actividad tiene como propósito actuar como autocontrol del propio órgano jurisdiccional, que no tomará una decisión que no pueda justificar.

#### **C. La motivación como producto o discurso**

Esencialmente la sentencia es un discurso, un conjunto de proposiciones interrelacionados e insertas en un mismo contexto identificable subjetivamente (encabezamiento) y objetivamente (mediante fallo y el principio de congruencia). Es un acto de comunicación, de transmisión de contenidos que para lograr su finalidad comunicativa, debe respetar criterios relacionados a su formación y redacción; de ahí que el discurso justificativo, como parte esencial de su contenido y estructura de toda sentencia, nunca será libre.

El juzgador no es libre para redactar el discurso de la sentencia; porque, el discurso está delimitado por unos límites de carácter interno (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación), y por unos límites externos (el discurso no podrá incluir proposiciones que estén más allá de los

confines de la actividad jurisdiccional), se limita a lo que existe en el proceso.

La motivación tiene como límite la decisión, en este sentido no podrá denominarse motivación a cualquier razonamiento expuesto en el discurso que no se tenga la intencionalidad de justificar la decisión adoptada. Existe una estrecha relación entre justificación y fallo.

El discurso de la sentencia no es libre.

Los límites internos condicionan que el Juez no podrá usar en la redacción de la motivación cualquier proposición o unidad conceptual, sino sólo aquellos que respeten las reglas que disciplinan el juicio de hecho y de derecho en cada tipo de proceso, es decir las que se adecuen a las exigencias existentes en cada orden jurisdiccional, precisamente con el respeto a éstas exigencias se garantiza la racionalidad del razonamiento empleado y del discurso empleado en la sentencia; porque la decisión judicial es una decisión jurídica formalizada, y esta formalización se consigue respetando las reglas jurídicas que disciplinan la actividad del Juez en la solución de la quaestio facti y de la quaestio iuris.

Por ejemplo en el proceso civil, para asegurar que el discurso empleado en la sentencia sea racional, el Juez deberá ocuparse de que los hechos usados al redactar la justificación deberán ser racionales, para ello deberá respetar las reglas relativas a la selección de los hechos (principio de aportación de parte, principio de disponibilidad de las pruebas; (...)) y las relativas al empleo de los mismos (principio de alegación).

Por su parte los límites externos, no están referidos a los elementos empleados, sino a la extensión de la actividad discursiva, pretende evitar que el juzgador aproveche la motivación para incluir proposiciones extrañas al thema decidendi. No será racional cualquier decisión extravagante, sino aquellos que coincidan con el objeto procesal diseñado por las partes y sometido al conocimiento del Juez.

#### **2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar**



### **A. La obligación de motivar en la norma constitucional**

Está prevista en la Constitución Política del Estado que a la letra establece “Art. 139°: Principios y Derechos de la Función Jurisdiccional. Inc. 3°: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y los fundamentos de hecho en que se sustentan” (Chanamé, 2009, p. 442).

Comentando la norma glosada el mismo autor expone: “Esta garantía procesal es válida e importante en todo proceso judicial. En lo que respecta al Juez, éste se halla sometido a la Constitución y la leyes; textualmente la Constitución precisa que la labor del Juez consistirá en tomar decisiones basada en fundamentos de hecho y de derecho” (Chanamé, 2009, p. 442).

### **B. La obligación de motivar en la norma legal**

#### **a. En el marco de la ley procesal civil**

Al examinar las normas procesales, el tema de la motivación está prevista en todas ellas:

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

“Todas las resoluciones con excusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelve el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente” (Gómez, G. 2010, p. 884-885).

Al término de lo expuesto, conforme a lo establecido en la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial todos los jueces deben motivar sus decisiones, con sujeción a la Constitución y la ley, se entiende la ley de la materia que estén resolviendo, y muy al margen que en algunas de ellas no se regula la motivación en forma aplica y explícita, lo que se tiene que hacer es

motivar, es decir justificar la decisión con argumentos o razones explícitas, completas y suficientes.

#### **2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales**

Sobre el particular se expone contenidos expuestos por Colomer (2003), que tienen como base considerar a la sentencia un resultado de la actividad jurisdiccional.

##### **2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho**

La motivación no puede entenderse cumplida con una fundamentación cualquiera del pronunciamiento judicial; por el contrario la justificación fundada en derecho, es aquella que se evidencia en la propia resolución de modo incuestionable que su razón de ser es una aplicación razonada de las normas que se consideren adecuadas al caso.

La razón de exigir que la justificación contenida en la motivación esté necesariamente fundada en derecho, es porque la decisión jurisdiccional se trata de una decisión jurídica.

Con la justificación lo que se pretende es, asegurar, dejar patente que la decisión jurisdiccional es consecuencia de una adecuada aplicación e interpretación de las normas jurídicas que disciplinan el juicio de hecho y de derecho existente en toda causa o caso concreto.

Por consiguiente un adecuado ejercicio de la potestad jurisdiccional es aquello, que obliga a los jueces a justificar sus decisiones tomando como base las normas y principios del ordenamiento jurídico, entonces lo que le sirve de marco de referencia al juzgador es el ordenamiento que le sirve para limitar su actuación.

De otro lado, también se puede afirmar, que la motivación fundada en Derecho sirve como límite, como margen de libertad a la potestad decisoria que ostenta el juzgador, ya que cualquiera que fuere el asunto sobre el cual debe pronunciarse lo que debe procurar es motivar las sentencias conforme a las

normas y principios y sistema de fuentes del ordenamiento jurídico vigente.

No basta que el texto de la sentencia se consigne unos razonamientos tildados de jurídicos, si su lectura y análisis ponen de manifiesto que son contradictorios, irrazonables o carentes de sentido lógico; es preciso que asegure que la argumentación sea razonable y se encuentre fundada en derecho, de esta forma se estará dando respuesta congruente y jurídica a la cuestión litigiosa planteada.

#### **2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho**

En opinión de Colomer (2003):

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

Se funda en el reconocimiento de que la labor del juez es una actividad dinámica, cuyo punto de partida es la realidad fáctica alegada y expuesta por las partes y las pruebas que ambos han propuesto, a partir de los cuales deduce un relato o relación de hechos probados.

Precisamente ese relato es el resultado del juicio de hecho, y es ahí donde se debe evidenciar una adecuada justificación de cada momento que conforma la valoración de las pruebas.

##### **B. La selección de los hechos probados**

Está compuesta por un conjunto de operaciones lógicas (interpretación de las pruebas, análisis sobre su verosimilitud, etc.), que se descomponen e individualizan en la mente del Juez, pero que en la realidad ocurre en un solo acto.

Existe la necesidad de seleccionar los hechos, por la presencia del principio de contradicción como parte esencial del derecho a un proceso con todas las garantías, en consecuencia pueden darse las siguientes situaciones: 1) Existencia de dos versiones sobre un mismo hecho. 2) Existencia de dos hechos que se excluyan, cuando uno de los litigantes alegue un hecho impeditivo o extintivo del hecho constitutivo de su contraparte. 3) Existencia de dos hechos que se complementen respectivamente, cuando se haya alegado un hecho

modificativo del hecho constitutivo de su contraparte.

El juez al momento de sentenciar tiene que seleccionar unos hechos a los cuales aplicar las normas jurídicas que pongan fin a la controversia que originó la causa, esta selección se hará en función de los medios probatorios; en consecuencia la selección de los hechos implica examinar las pruebas. Esta actividad a su vez implicará examinar la fiabilidad de cada medio de prueba, es decir si puede considerarse o no fuente de conocimiento, como tal deberá evidenciar todos los requisitos requeridos por cada medio de prueba para ser considerados mecanismos de transmisión de un concreto hecho; este examen de fiabilidad no solo consiste en verificar si tiene o no los requisitos, implica también aplicar las máximas de la experiencia al concreto medio probatorio y de este modo el juez alcanza una opinión.

Al examen de fiabilidad le sigue la interpretación de la prueba y, ambos se constituyen en fundamentos para realizar la valoración de la prueba, toda vez que es imposible valorar las pruebas sin conocer su significado; en esta actividad el juez utiliza las máximas de la experiencia. Por eso es lógico exigir que en la motivación el juzgador justifique el concreto empleo de una máxima de la experiencia que haya realizado, para así demostrar que el significado que le atribuye a la prueba es el que debería de obtenerse en una correcta aplicación de la máxima elegida. Otro elemento del razonamiento del Juez al apreciar las pruebas es el juicio de verosimilitud que debe realizar sobre los hechos justificados con las pruebas practicadas; precisamente dicho examen es controlable si se llega a conocer la máxima de la experiencia empleada por el Juez, lo que debe reflejarse en la motivación fáctica; al hacer el juicio de verosimilitud el juez se halla frente a dos clases de hechos, los hechos alegados por las partes y los hechos considerados verosímiles.

### **C. La valoración de las pruebas**

Es una operación lógica realizada por los jueces que presenta dos características, de una parte es un procedimiento progresivo y de otro es una operación compleja. La primera se inicia con el examen de fiabilidad, la interpretación, el juicio de verosimilitud, etc. los cuales le suministran elementos

necesarios para la valoración. En cuanto a la operación compleja, está referida al hecho de que el Juez maneja un conjunto de elementos diversos que le permiten deducir un relato global de los hechos probados, entonces el juzgador maneja los siguientes elementos: 1) el resultado probatorio de todas las pruebas legales y libres practicadas en la causa. 2) Los hechos probados recogidos en otras causas. 3) y por último, los hechos alegados.

#### **D. Libre apreciación de las pruebas**

Estos puntos han sido abordados en el punto de los sistemas de valoración de las pruebas: prueba tasada, libre convicción y sana crítica.

A ésta precisión, cabe agregar lo que expone Colomer (2003), quien expone actualmente la mayoría de los países tienen sistemas mixtos, donde el libre convencimiento se aplica cuando la ley no determina previamente el valor.

#### **2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho**

En opinión de Colomer (2003):

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

Al decidir el juez debe enlazar la decisión con el conjunto de normas vigentes, porque de este modo estará garantizando que la decisión y su justificación son jurídicas por estar fundadas en normas del ordenamiento, caso contrario puede vulnerarse la constitución porque se estaría contraviniendo lo establecido en la Constitución, porque la decisión debe fundarse en el derecho.

Para cumplir estos extremos el Juez tendrá que seleccionar una norma vigente y válida; es decir antes de aplicarla debe asegurarse de su vigencia y de su legalidad; verificar su constitucionalidad. Asimismo, la norma seleccionada deberá ser adecuada a las circunstancias del caso, es decir relacionarse que se corresponda con el objeto de la causa, guardar congruencia con las peticiones de las partes, las alegaciones de las partes que comprende las alegaciones fácticas y las alegaciones jurídicas.

##### **B. Correcta aplicación de la norma**

Seleccionada la norma según los criterios vertidos, se debe asegurar la correcta aplicación, cuya finalidad es verificar que la aplicación sea la correcta y conforme a derecho; su finalidad es verificar la validez material, evitar infringir las reglas de aplicación como por ejemplo: Ley especial prevalece sobre la ley general, el principio de jerarquía normativa; ley posterior deroga la anterior, etc.

### **C. Válida interpretación de la norma**

La interpretación es el mecanismo que utiliza el Juez para dar significado a la norma previamente seleccionada y reconstruida (...) Existe íntima interrelación entre la interpretación y la aplicación de las normas.

### **D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales**

La motivación no se tiene cumplida con una fundamentación cualquiera, sino que sea una fundamentación en derecho, es decir, que en la misma resolución se evidencie de modo incuestionable que su razón de ser es la aplicación de las normas razonadas, no arbitraria, y no incurra en error patente que se considere adecuada al caso.

La motivación entonces debe contener una justificación fundada en derecho, no solo fruto de una aplicación racional de la norma, sino que la motivación no vulnere derechos fundamentales.

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

La motivación fundada en derecho, además de lo expuesto, deberá evidenciar una adecuada conexión entre los hechos que sirvan de base a la decisión y las normas que le den el respaldo normativo; esta conexión entre la base fáctica de la sentencia y las normas que se usan para decidir es ineludible de una correcta decisión del juicio de derecho. Esta motivación es el punto de unión entre la base fáctica y la base jurídica, lo cual proviene de la propia estructura del proceso, ya que son las partes quienes proveen y fijar el tema a decidir a través de las peticiones.

#### **2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia**

Con lo expuesto no se trata de soslayar la funcionalidad e importancia que tienen los demás principios en el ejercicio de la función jurisdiccional, sino destacar la manifestación del rol que cumplen dos principios básicos en el contenido de la sentencia. Estos son, el Principio de congruencia procesal y el Principio de motivación.

#### **2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal**

En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide, conforme se puede observar en la primera parte del inciso 4 del Art. 122 del C.P.C.

Por tanto frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), existe la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes (Ticona, 1994).

Por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia *ultra petita* (más allá del petitorio), ni *extra petita* (diferente al petitorio), y tampoco *citra petita* (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso (Ticona, 1994).

Sea oportuno el momento para precisar que, en materia penal la congruencia es la correlación entre la acusación y la sentencia, que exige que el Tribunal se pronuncie exactamente acerca de la acción u omisión punible descrita en la acusación fiscal; es obligatoria la comparación a efectos de establecer congruencia procesal, entre la acusación oral, que es el verdadero instrumento procesal de la acusación, y la sentencia que contendrá los hechos que se declaren probados, la calificación jurídica y la sanción penal respectiva; su omisión es causal de nulidad insubsanable de conformidad con la norma del inciso 3 del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales (Castillo, s.f.).

El principio de derecho procesal de la congruencia de la sentencia con las pretensiones de las partes, consiste en que el Juez no puede pronunciarse, más allá de las pretensiones de las partes. La sentencia no debe contener, más de lo pedido; y el Juez debe fallar. Según lo alegado y probado lo cual es un imperativo de la justicia y la lógica (Gómez, R., 2008).

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

Sobre el éste principio según Alva, J., Luján, y Zavaleta (2006), comprende:

##### **A. Concepto**

Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión.

Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión.

Para fundamentar una resolución es indispensable que ésta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas.

La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables, y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ha coadyuvado para extender su ámbito no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas y a las arbitrales.

##### **B. Funciones de la motivación**

Ningún juez, está obligado a darle la razón a la parte pretendiente, pero sí está constreñido a indicarle las razones de su sin razón. Esta experiencia de fundamentar, de basar el fallo en apreciaciones fácticas y jurídicas, es una



garantía para la prestación de justicia que deviene, en esencia de dos principios: imparcialidad e impugnación privada.

El principio en estudio se relaciona con el principio de imparcialidad, porque la fundamentación de una resolución es la única evidencia que permite comprobar si el juzgador ha resuelto imparcialmente la contienda.

La motivación de las resoluciones judiciales también permite a los justiciables conocer las causas por las cuales la pretensión que se esgrimió fue restringida o denegada y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez pueda impugnarla, posibilitando el control por parte de los órganos judiciales superiores y el derecho a la defensa.

Esta descripción se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. La primera apunta a que el juez comunica a todos los ciudadanos las razones de su fallo, en tanto que la facultad se ejerce a nombre de la Nación, e incluso quienes no intervinieron en el proceso tienen el deber de respetar la santidad de la cosa juzgada. La segunda, se dirige a otorgar a las partes la información necesaria para que éstas, en caso de considerarse agraviadas por una decisión no definitiva, la impugnen.

Desde esta perspectiva, el examen sobre la motivación es triple, porque comprende como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los jurisdiccionales, sino también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión, si se quiere difusa, de la que deriva la legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia auto crítica mucho más exigentes.

El deber de motivar las resoluciones judiciales es una garantía contra la arbitrariedad, porque suministra a las partes la constancia de que sus pretensiones u oposiciones han sido examinadas racional y razonablemente.

### **C. La fundamentación de los hechos**

En el campo de la fundamentación de los hechos, para Michel Taruffo, el peligro de la arbitrariedad está presente siempre que no se de una definición positiva del libre convencimiento, fundada sobre cánones de corrección racional en la valoración de las pruebas. Es decir, el Juez debe ser libre de no cumplir las reglas de una prueba, pero no puede ser libre de no cumplir las reglas de una metodología racional en la certificación de los hechos controvertidos.

### **D. La fundamentación del derecho**

En las resoluciones judiciales los fundamentos de hecho y de derecho no aparecen en compartimientos estancos y separados, deben estar ordenados sistemáticamente.

No se piense que la calificación jurídica del caso sub iudice es un acto aislado, en el sentido que ésta se inicia cronológicamente después de fijar el material fáctico, pues no es raro que el juzgador vaya de la norma al hecho y viceversa, cotejándolos y contrastándolos, con miras a las consecuencias de su decisión.

Se debe tener presente que cuando se piensa en los hechos se hace considerando que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho por ejemplo: persona casada, propietario, etc.

El juez al aplicar la norma jurídica pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez, entre todos los hechos alegados, debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso.

### **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**

Cuando el juzgador expide un auto o una sentencia debe consignar taxativamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisibile, admisible,

procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.

**b. La motivación debe ser clara**

Hablar claro es un imperativo procesal implícito en la redacción de las resoluciones judiciales, de modo que éstas deben emplear un lenguaje asequible a los intervinientes en el proceso, evitando proposiciones oscuras, vagas, ambiguas o imprecisas.

**c. La motivación debe respetar las máximas de experiencia**

Las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común.

Se definen como aquellas reglas de la vida y de la cultura general formadas por inducción, mediante la observación repetida de hechos anteriores a los que son materia de juzgamiento, que no guardan ningún vínculo con la controversia, pero de los que puede extraerse puntos de apoyo sobre cómo sucedió el hecho que se investiga.

Su importancia en el proceso es crucial, porque sirven para valorar el material probatorio, conducir el razonamiento del juez y motivar las resoluciones judiciales.

**F. La motivación como justificación interna y externa.** Según Igartúa (2009) comprende:

**a. La motivación como justificación interna.** Lo que primero debe exigirse a la motivación es que proporcione un armazón argumentativo racional a la resolución judicial.

En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones

sectoriales. En otras palabras, la decisión final es la culminación de una cadena de opciones preparatorias (qué norma legal aplicar, cuál es el significado de esa norma, qué valor otorgar a esta o aquella prueba, qué criterio elegir para cuantificar la consecuencia jurídica, etc.).

Cuando las premisas son aceptadas por las partes y por el Juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se querrela, ni se denuncia para que los jueces decidan, si dada la norma N y probado el hecho H, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolución.

Las discrepancias que enfrentan a los ciudadanos casi siempre se refieren si la norma aplicable es la N1 o la N2, porque disienten sobre el artículo aplicable o sobre su significado, o si el hecho H ha sido probado o no, o si la consecuencia jurídica resultante ha de ser la C1 o la C2.

Esta descripción muestra que los desacuerdos de los justiciables giran en torno a una o varias de las premisas. Por tanto, la motivación ha de cargar con la justificación de las premisas que han conducido a la decisión, es decir con una justificación interna.

**b. La motivación como la justificación externa.** Cuando las premisas son opinables, dudosas u objeto de controversia, no hay más remedio que aportar una justificación externa. Y, de ahí se siguen nuevos rasgos del discurso motivatorio:

- ▲ **La motivación debe ser congruente.** Debe emplearse una justificación adecuada a las premisas que hayan de justificarse, pues no se razona de la misma manera una opción a favor de tal o cual interpretación de una norma legal que la opción a considerar como probado o no tal o cual hecho. Pero si la motivación debe ser congruente con la decisión que intenta justificar, parece lógico inferir que también habrá de serlo consigo misma; de manera que sean recíprocamente compatibles todos los

argumentos que componen la motivación.

- △ **La motivación debe ser completa.** Es decir, han de motivarse todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden inclinar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el otro.
  
- △ **La motivación debe ser suficiente.** No es una exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de motivarse todas las opciones, la “suficiencia”, a un criterio cualitativo, las opciones han de estar justificadas suficientemente).

No se trata de responder a una serie infinita de porqués. Basta con la suficiencia contextual; por ejemplo no sería necesario justificar premisas que se basan en el sentido común, en cánones de razón generalmente aceptados, en una autoridad reconocida, o en elementos tendencialmente reconocidos como válidos en el ambiente cultural en el que se sitúa la decisión o por los destinatarios a los que ésta se dirige; en cambio la justificación se haría necesaria cuando la premisa de una decisión no es obvia, o se separa del sentido común o de las indicaciones de autoridades reconocidas, o de los cánones de razonabilidad o de verosimilitud.

### **2.2.1.13. Medios impugnatorios**

#### **2.2.1.13.1. Conceptos**

Es una institución procesal que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, él mismo u otro de jerarquía superior, realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso a fin que se anule o revoque éste, total o parcialmente (Ticona, 1994).

El nuevo examen de la resolución recurrida, es el elemento fundamental, de los medios impugnatorios, su esencia.

#### **2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios**

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es el hecho de que juzgar es un actividad humana, lo cual en realidad es una actividad que se expresa, se materializa en el texto de una resolución, se podría decir que juzgar es la expresión más elevada del espíritu humano. No es sencillo decidir sobre la vida, la libertad, los bienes y demás derechos.

Por las razones, expuestas la posibilidad del error, o la falibilidad siempre estará presente, por esta razón en la Constitución Política se encuentra previsto como principio y derecho de la función jurisdiccional, Artículo 139 Inciso 6, el Principio de la Pluralidad de Instancia, con lo cual se estaría minimizando cual error, sobre todo porque el propósito es contribuir en la construcción de la paz Social (Chaname, 2009).

#### **2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil**

El derecho de libre acceso al proceso en las instancias reconocidas.- conforme ha sido concebida en la doctrina jurisprudencial constitucional española, esta consecuencia del derecho a la tutela judicial efectiva constituye una mera continuación del derecho de acceso al proceso Esta garantía se refiere a la posibilidad de que deben tener las partes de acceder a los recursos e instancias correspondientes en tanto se encuentren legalmente previstas. Esta garantía no debe entenderse como un derecho a la pluralidad de instancias, sino que solo constituye un derecho a acceder a las instancias –por ende al recurso que la posibilite- ya legalmente previstas hablamos pues del derecho de impugnación.

De acuerdo a las normas procesales, son los remedios y los recursos. Los remedios se formulan por quien se considere agraviado con el contenidos de las resoluciones. La oposición y demás remedios solo se interponen en los casos expresamente previstos en el CPC.

Los recursos se formulan por quien se considere agravia con una resolución o parte de ella, para que luego de un nuevo examen de ésta, se subsane el vicio o error alegado.

Quien impugne debe fundamentar, precisando el agravio y el vicio o error que lo motiva, debiendo adecuar el medio que utiliza al acto procesal que impugna.

De acuerdo a las normas procesales, del Código Procesal Civil (Sagástegui, 2003) los recursos son:

##### **A. El recurso de reposición**

Previsto en el numeral 362 del CPC, en el cual se contempla que este medio procede contra los decretos emitidos en los procesos.

## B. El recurso de apelación

Es un medio impugnatorio que se formula ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución recurrida: auto o sentencia. De acuerdo con la norma del artículo 364 del Código Procesal Civil tiene por objeto, que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. Es una garantía constitucional prevista en el artículo 139 inciso 6 como uno de los Principios y Derechos de la función jurisdiccional, mediante el cual se materializa el derecho a la doble instancia (Cajas, 2011).

## C. El recurso de casación

De acuerdo a la norma del artículo 384 del Código Procesal Civil, es un medio impugnatorio mediante el cual las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error. Persigue la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de la Justicia.

La regulación completa de la institución jurídica en mención como: tipo de resoluciones contra los cuales se interpone, causales, requisitos de forma, requisitos de fondo y otros están previstos en las normas de los artículos 385 a 400 del Código Procesal Civil (Cajas, 2011).

## D. El recurso de queja

Que se formula cuando hay denegatoria de otros recursos, o cuando se concede pero no en la forma solicitada. Por ejemplo debiendo ser con efecto suspensivo, tan solo se concede en un solo efecto, se halla regulada en las normas del artículo 401 a 405 de la norma procesal citada.

### 2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

De acuerdo al proceso judicial existente en el expediente referido, 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 el representante del Ministerio Público, sin embargo en el 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.

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

**Comentado [W2]:** Cada quien debe describir, lo que observó en el expediente se RECOMIENDA indicar, qué es lo que puntualmente SOLICITÓ el IMPUGNANTE y una síntesis de síntesis, sobre su fundamentación (ver el escrito). No diga datos de identidad de las partes, sino parte demandante, parte demandada, así por el estilo

**Comentado [W3]:** Para determinar QUÉ CONTENIDOS, se INSERTARÁN en este rubro, antes es preciso EXAMINAR el proceso judicial. Debe ser adecuado de acuerdo a las pretensiones planteadas y resueltas en la sentencia. REITERO guiarse en primer lugar del expediente, de la pretensión judicializada, su relación con instituciones jurídicas sustantivas previas. Por ejemplo no podemos teorizar del divorcio, si antes no se hizo sobre el matrimonio.

#### **2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia**

Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: el divorcio (Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01**)

#### **2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho**

El divorcio se ubica en 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 está regulada 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: el divorcio**

##### **2.2.2.4.1. El matrimonio**

###### **2.2.2.4.1.1. 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.

###### **2.2.2.4.1.2. Concepto normativo**

Conforme a la norma del artículo 234 del Código Civil, el matrimonio es la unión voluntaria concertada por un varón y una mujer, legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones del código, a fin 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).

###### **2.2.2.4.1.3. Requisitos para celebrar el matrimonio**

###### **Artículo 248.- Diligencias para matrimonio civil**

Quienes pretendan contraer matrimonio civil lo declararán oralmente o por escrito al alcalde provincial o distrital del domicilio de cualquiera de ellos. Acompañarán copia certificada de las partidas de nacimiento, la prueba del domicilio y el certificado médico, expedido en fecha no anterior a treinta días, que acredite que no están incurso en los impedimentos establecidos en el



Artículo 241, inciso 2 y 243 inciso 3, o si en el lugar no hubiere servicio médico oficial y gratuito, la declaración jurada de no tener tal impedimento.

Acompañarán también en sus respectivos casos, la dispensa judicial de la impubertad, el instrumento en que conste el asentimiento de los padres o ascendientes o la licencia judicial supletoria, la dispensa del parentesco de consanguinidad colateral en tercer grado, copia certificada de la partida de defunción del cónyuge anterior o la sentencia de divorcio o de invalidación del matrimonio anterior, el certificado consular de soltería o viudez, y todos los demás documentos que fueren necesarios según las circunstancias.

Cada pretendiente presentará, además, a dos testigos mayores de edad que lo conozcan por lo menos desde tres años antes, quienes depondrán, bajo juramento, acerca de si existe o no algún impedimento. Los mismos testigos pueden serlo de ambos pretendientes.

Cuando la declaración sea oral se extenderá un acta que será firmada por el alcalde, los pretendientes, las personas que hubiesen prestado su consentimiento y los testigos."

#### **D. Efectos jurídicos del matrimonio**

##### **CARACTERES JURÍDICOS.**

###### **• Es Institución del derecho de familia.-**

El matrimonio evidentemente es una institución fundamental del derecho familiar, en primer lugar porque es su fuente principal, ya que gracias a él se crea la figura básica que da origen a la familia de base matrimonial y, luego, porque sin el matrimonio, no se concibe una comunidad fuerte, estable y duradera, al menos teóricamente. Entonces del casamiento no solamente derivan una serie de derechos y efectos jurídicos de orden personal y patrimonial para los cónyuges y los hijos también permiten a los miembros del grupo doméstico mayor seguridad y moralidad, especialmente, para los hijos que hallan en esta institución las condiciones óptimas para su desarrollo integral.

• Es Unión de un varón y de una mujer.- Se trata, pues, de una unión intersexual monogámica, lo cual significa la preexistencia de un vínculo conyugal que impide la constitución de otro. Así lo establece el Art. 241, inciso 5º, cuando prescribe que no pueden contraer matrimonio los casados, es decir, que no pueden contraer otro enlace de carácter civil. Esta unión tiene, sin duda, carácter heterosexual porque no permite el matrimonio de homosexuales, menos de transexuales o personas que cambian sobrevenidamente de sexo, sino tan solamente el de un varón y de una mujer. Tampoco se permite el matrimonio grupal conocido actualmente como la "sexualidad en grupo" que, en el fondo, está relacionado con la obscenidad.

Es más, la unión conyugal es permanente y estable en el sentido de que se contraen nupcias con el propósito de que perdure y que su estabilidad quede garantizada por la ley. Desde esta perspectiva el vínculo matrimonial es irrevocable como centro de seguridad ético y jurídico, lo que no debe confundirse con la indisolubilidad que tiene otras connotaciones.

• Legalidad.- El matrimonio es la unión de un varón y de una mujer legalmente sancionada por la ley, lo cual supone en primer término la aptitud legal para contraerlo y, luego, el cumplimiento de ciertas formalidades establecidas por el ordenamiento jurídico. Para hablar del matrimonio, queda sobrentendido que los

pretendientes deben haber alcanzado la pubertad legal, que expresa el jus connubi (salvo las excepciones establecidas en la ley) lo que lleva implícita la procreación y las condiciones de plena responsabilidad para asumir deberes y obligaciones que la unión matrimonial comporta.

Asimismo, el Derecho positivo pretende que el matrimonio se constituya a través de signos exteriores formales, que permitan captar el establecimiento de relaciones conyugales, a la vez, autoricen para ejercer el adecuado control de la legalidad que se refiere al cumplimiento de las solemnidades exigidas.

- Es la Comunidad de vida.- Se refiere a la permanencia necesaria de los cónyuges que deben compartir de un mismo destino, esto es, para gozar no sólo de las excelencias que brinda la unión conyugal, sino también para soportar el peso de la vida y afrontar cada una de las vicisitudes que ofrece la existencia humana. El matrimonio en nuestra legislación tiene como finalidad el establecimiento de una plena comunidad de vida, lo cual supone ya no la procreación de los hijos, la generación de prole, sino el hecho de traerlos al mundo en condiciones adecuadas de subsistencia, por ende, ya no se refiere a los aspectos parciales de la vida, sino a la vida misma.

#### **2.2.2.4.1.4. Deberes y derechos que surgen del matrimonio**

Los cónyuges están obligados, a contribuir cada uno por su parte, a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Por lo que respecta al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges. Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciese de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos. Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientemente de su aportación económica al sostenimiento del hogar. Cada uno de los cónyuges y los hijos, en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos. Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutarán de autoridad propia y consideraciones

iguales. Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso, a no ser que lo haga en servicio público. El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad, excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. El marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones y poner las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización de aquél, salvo lo que se estipule en las capitulaciones matrimoniales sobre la administración y el dominio de los bienes comunes. El marido y la mujer, menores de edad, tendrán la administración de sus bienes, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos o gravarlos y un tutor para sus negocios judiciales. Las discordias conyugales sobre los aspectos anteriores serán resueltas por el Juez competente.

#### 2.2.2.4.1.4.1. Deber de fidelidad

Según, Bossert y Zannoni, la fidelidad – de *fides*, fe – implica un concepto amplio, que socialmente incluye el deber para cada cónyuge de observar una conducta inequívoca, absteniéndose de cualquier relación que cree una apariencia comprometedora y lesiva para la dignidad del otro.

En tal sentido, se trata de una obligación recíproca de los cónyuges que consiste en la abstención de mantener relaciones sexuales y actos de afectuosidad excesiva con personas distintas del otro cónyuge.

En doctrina, se ha dado en llamar a la fidelidad moral y material. En la primera, el deber resulta violado por conductas que, sin llegar a la relación sexual del cónyuge con un tercero, implican, o permiten presumir una relación que excede de la meramente amistosa o propia del trato social; mientras que en la segunda, el deber de fidelidad resulta violada por el hecho del adulterio. En el primer caso, no se configura el adulterio, pero si la injuria grave que da motivo para el divorcio o la separación de cuerpos.

El deber de fidelidad implica un aspecto positivo, el derecho del cónyuge a que el otro mantenga con él relaciones sexuales y, un aspecto negativo, el deber del

cónyuge de abstenerse de dichas relaciones con terceros. Entonces, el débito conyugal deriva del deber de fidelidad y no de la cohabitación.

#### 2.2.2.4.1.4.2. Deber de asistencia recíproca

El matrimonio es una comunidad de amor que los esposos asumen voluntariamente, que comprende la entrega total y personal, no solo para procrear hijos, sino que sus relaciones profundizan la búsqueda del bien del uno para el otro de modo recíproco, por lo que se constituye en el medio ideal para la realización de la pareja humana como célula de la familia, corresponde al Estado establecer los mecanismos de garantizar su permanencia hasta donde sea posible evitando que por el contrario, la unión forzada se constituya en motivo de desavenencias y violencia familiar.

#### 2.2.2.4.1.4.3. Deber de cohabitación

La cohabitación o convivencia, al igual que el deber de fidelidad, se peculiariza por ser recíproca, permanente, e indisponible. La primera, desde que se deben ambos cónyuges por el hecho del matrimonio, luego, porque no puede cesar este deber mientras esté vigente el vínculo conyugal y, por último, porque todo acuerdo o convenio sobre el pacto que dispense a los cónyuges del deber de cohabitar será nulo, salvo algunas excepciones.

El artículo 289 del Código Civil, establece que es deber de los cónyuges hacer vida en común en el domicilio conyugal; sin embargo, el Juez puede suspender este deber en los siguientes casos:

- a) Cuando su cumplimiento pone en grave peligro la vida, la salud, o el honor de cualquiera de los esposos, tal es el caso, de quien contrae alguna enfermedad contagiosa, una dolencia mental grave o por razones de convivencia familiar, o
- b) Cuando su cumplimiento pone en peligro la actividad económica con la que depende el sostenimiento de la familia como el caso del consorte que debe apartarse por períodos largos a lugares a los que no puede llevar al otro cónyuge.

#### 2.2.2.4.1.5. El régimen patrimonial

Por régimen patrimonial debemos entender el conjunto de reglas que regulan la relación patrimonial entre los cónyuges y frente a terceros, así tenemos que el patrimonio generalmente está formado por un conjunto de bienes y derechos, obligaciones y deudas, que son valorables económicamente y que tiene toda persona. En el Perú los regímenes patrimoniales en el matrimonio son la sociedad de gananciales y el de separación de patrimonios.

#### 2.2.2.4.2.5.1. La sociedad de gananciales

Al realizar el análisis de las sentencias casatorias, se ha observado que la indemnización o adjudicación proveniente de la sociedad de gananciales puede obtenerse cuando la misma se solicita expresamente en el petitorio, o cuando el Juez pueda deducirla de la causa petendi, esto es, cuando se haya alegado hechos claros y concretos que justifiquen su otorgamiento.

#### 2.2.2.4.2.5.2. La separación de patrimonios

A diferencia de la sociedad de gananciales, en la que los bienes que adquieren los cónyuges son propiedad de ambos, con la separación de patrimonios queda definido qué bienes son propiedad de cada uno.

Antes de casarse, dos personas pueden optar por los regímenes patrimoniales de sociedad de gananciales o separación de patrimonios. Mientras que el primero es un régimen que se adquiere automáticamente tras el matrimonio y en el que los bienes que adquieren los cónyuges son de propiedad de ambos, en la separación de bienes, queda definido qué bienes son propiedad de cada uno. Si contrajeron matrimonio y no eligieron la de separación de patrimonio, automáticamente se rigen por la sociedad de gananciales. Solo si se elige la separación de patrimonios, la ley te exige que entregues una escritura pública y que esta la inscribas en Sunarp. A partir de allí, se empieza a regir la separación de patrimonios, indica Martín Salcedo, abogado de la Sunarp.

#### 2.2.2.4.6. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal

De conformidad con el artículo 113 de nuestro Código Procesal Civil Peruano, el Ministerio Público está autorizado para intervenir en un proceso civil como parte, como tercero con interés, cuando la ley dispone que se le cite y como dictaminador. En el proceso de divorcio por causal y tal como lo ha señalado el artículo 481 Código Procesal Civil, es parte el representante del Ministerio Público, por lo que no emite dictamen alguno. VELASQUEZ, refiere que "el respectivo agente del Ministerio Público será oído siempre en interés de los hijos menores del matrimonio cuyo divorcio se pretende. Para tal fin deberá citársele en el auto admisorio de la demanda" (VELASQUEZ GOMEZ, 1984).

**Comentado [W4]:** En los procesos laborales, amparo evidentemente que no interviene, tampoco en los procesos civiles absolutamente privados, diferentes a los asuntos de familia. En cambio en los contenciosos administrativos dictaminan.

#### 2.2.2.5. El divorcio

##### 2.2.2.5.1. Conceptos

En el que, al no existir acuerdo de los cónyuges, uno de ellos deberá invocarlo por vía judicial aduciendo una de las causales previstas en el Artículo 333° del Código Civil. Dependerá de las circunstancias de cada caso, la elección por una de las dos vías que ofrece el ordenamiento jurídico peruano para la tramitación

del Divorcio. Ello no solo determinará los plazos, sino también los costos, costas y demás atingencias que rodean un procedimiento.

#### **2.2.2.5.2. Regulación del divorcio (desarrollar, lo mas saltante establecido en las normas respectivas)**

**Comentado [W5]:** Cada quien debe incorporar contenidos normativos previstos para el asunto central JUDICIALIZADO

Nuestro ordenamiento regula un sistema como causales de divorcio aquellas contempladas igualmente para la separación de cuerpos, estableciendo en su artículo 333 las causales de separación de cuerpos.

#### **2.2.2.5.3. La causal Separación de Hecho.**

##### **2.2.2.5.3.1. Conceptos**

En lo que respecta al Procedimiento de Divorcio por Causal que se tramita en vía judicial cuando no existe intención recíproca de divorcio entre ambos cónyuges, caso en el que procedería un Divorcio por Mutuo Acuerdo-; éste queda regulado por las disposiciones contenidas en el código civil.

##### **2.2.2.5.3.2. Regulación de las causales**

Así, el artículo 349°, nos remite a las causales por las que puede demandarse el divorcio, señaladas en los incisos del 1 al 12 del artículo 333°; los mismos que deberán ser acreditados por medios probatorios convincentes. Es preciso señalar, que de la jurisprudencia se desprende como principal causa de Divorcio por vía judicial, el de Separación de Hecho (“Art.33° 12: Separación de hecho de los cónyuges por un periodo ininterrumpido de dos años” o, “cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad”), puesto que en la práctica es la que resulta menos complicada de probar.

Salvo la causal mencionada, ninguna de las demás expuestas en el Código Civil podrá ser invocada, por el demandante, a consecuencia de un hecho propio. Si bien, desde el inicio del procedimiento, existe una alta probabilidad de que el matrimonio quede disuelto por la sentencia; la duración del proceso, en tanto se tramita en Vía de Conocimiento, puede fluctuar entre los dos años

aproximadamente.

#### **2.2.2.5.3.3. Las causales en las sentencias en estudio**

##### **A. La violencia física y psicológica como causal de divorcio**

Violencia Física o Psicológica: Procede ante los continuos y reiterados actos de violencia, ya sea física como psicológica, de parte de un cónyuge contra el otro.

##### **B. La separación de hecho como causal de divorcio**

La Separación de hecho: Consiste en el cese de la convivencia dentro del mismo domicilio conyugal por más de 2 años continuos, si es que no hay hijos menores de edad y un mínimo de 4 años si es que hay hijos menores.

#### **2.2.2.5.4. La indemnización en el proceso de divorcio**

##### **2.2.2.5.4.1. Conceptos**

Al realizar el análisis de las sentencias casatorias, se ha observado que la indemnización o adjudicación proveniente de la sociedad de gananciales puede obtenerse cuando la misma se solicita expresamente en el petitorio, o cuando el Juez pueda deducirla de la causa petendi, esto es, cuando se haya alegado hechos claros y concretos que justifiquen su otorgamiento.

##### **2.2.2.5.4.2. Regulación**

Como el Código Civil de 1984 es humanista, contiene derechos que giran en torno a la persona, protegiéndola de todo abuso. Y si bien el Estado conforme al Art.4 de la Constitución promueve y protege a la familia y promueve el matrimonio, no menos cierto es que por diversos factores puede darse el quiebre de dicha unión, decidiendo las parejas separarse de mutuo acuerdo o por aplicación de las causales establecidas en la norma civil. Ante estas circunstancias el legislador previó en el Art. 343 de la citada norma, que cuando la separación es por culpa de uno de los cónyuges, este perdía los derechos hereditarios que le correspondieran. Del mismo modo, al causarse un supuesto perjuicio con esta separación de hecho, tanto al cónyuge como a los hijos, en Art. 345-A se prescribe el pago de una indemnización por daños y perjuicios, incluyendo el daño personal, cuya causal está configurada dentro de la doctrina del llamado divorcio-remedio; que al conferir derecho a indemnización implica la probanza de un perjuicio, lo cual conlleva a un análisis de los presupuestos de la responsabilidad civil. Esta indemnización conforme al Tercer Pleno Casatorio

Civil de la Corte Suprema (25 Ene 2012) no tiene carácter de responsabilidad civil contractual o extracontractual, sino de “equidad y solidaridad familiar”. Al respecto, sin discutir el nomen juris que le corresponda al pago, debo precisar que muchos doctrinarios son de la opinión que tal indemnización debería ser de oficio y no la planteada por el demandante, sin embargo, otro sector de la doctrina, contrariamente refiere que ello no sería posible, por cuanto afectaría principios procesales que garantizan el debido proceso, tales como el principio de congruencia que exige que el juez se pronuncie sobre todos y cada uno de los puntos controvertidos, respecto a los cuales se ha producido el debate probatorio, de lo contrario el pronunciamiento en relación a extremos no demandados o reconvenidos afectaría además el derecho de defensa del obligado, que al no ser emplazado no tiene la oportunidad de desvirtuar los argumentos por los cuales debería indemnizar, ni sobre el monto indemnizatorio peticionado

#### **2.2.2.5.4.3. La indemnización en el proceso judicial en estudio**

Con la aplicación del Tercer Pleno Casatorio Civil, la indemnización o adjudicación se fijará a instancia del consorte más perjudicado o de oficio por el Juez.

En el primer caso, la parte demandante puede considerarse la más perjudicada con la separación de hecho, y en virtud a ello está facultada para acumular en su demanda la pretensión accesoria, solicitando la indemnización o la adjudicación preferencial de bienes sociales. La parte demandada, también podría considerarse la más perjudicada con la separación, y en tal sentido podrá reconvenir solicitando cualquiera de aquellos extremos señalados.

Después de los actos postulatorios, y en cualquier estado del proceso, las partes están habilitadas para alegar y solicitar la indemnización, siempre que se garantice a la otra parte el derecho de defensa y el derecho a la instancia plural. El juez también está habilitado para fijar de oficio en la sentencia una indemnización o adjudicación a favor de uno de los cónyuges, siempre que éste haya expresado de alguna forma y en el curso del proceso hechos concretos referidos a su condición de cónyuge más perjudicado con la separación de hecho o con el divorcio en sí. Igualmente, en este supuesto, se estaría garantizando al otro cónyuge el derecho de defensa y el derecho a la instancia plural.



Asimismo, no es procedente que el Juez bajo el único y simple argumento de que tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge más perjudicado fije a su arbitrio una indemnización o disponga la adjudicación referida, sin que se haya alegado hechos configurativos de algunos perjuicios, ni exista prueba alguna en el proceso, o peor aún si existe renuncia expresa del cónyuge interesado.

Si el Juez no ha identificado en el proceso cuál es el cónyuge más perjudicado no está obligado a fijar una indemnización; igualmente no está obligado, si no existiera en el proceso ningún elemento probatorio, indicio o presunción sobre ello.

Como se ha podido observar, de las sentencias casatorias después del Tercer Pleno Casatorio Civil, si la parte interesada no ha alegado o manifestado hechos referidos a determinados perjuicios, el Juez se pronunciará por la improcedencia de la indemnización en el caso concreto, puesto que el Juez no tendría ninguna base fáctica, probatoria ni jurídica para emitir pronunciamiento de fondo en tales circunstancias. Pero además, el Juez vulneraría el principio de contradicción y el derecho de defensa del cónyuge a quien le impone el pago de la indemnización, pues lo sorprendería con una decisión de tal índole y, por tanto, se lesionaría sus derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva reconocidos por el inciso 3º del artículo 139 de nuestra Carta Política. No podría alegarse que el Juez, en este supuesto, esté actuando al amparo del principio iura novit curia, pues sin ningún pedido o alegación ni base fáctica acreditada pretendería aplicar la parte de la norma jurídica (artículo 345-A) referida a los “perjuicios”.

En esta situación, resulta por demás razonable, lo que propone la Corte Suprema en este Pleno Casatorio, puesto que si no hay pretensión deducida en forma (acumulada en la demanda o en la reconvencción), por lo menos debe haber alegación de hechos concretos de la parte interesada referentes a los perjuicios sufridos, y que la contraparte tenga la oportunidad razonable de contradecirlos para que el Juez pueda pronunciarse en la sentencia sobre la estabilidad económica del cónyuge afectado. Será suficiente, por ejemplo, que el cónyuge alegue que su consorte lo abandonó en el hogar conyugal sin causa justificada, con sus hijos menores de edad, y que por ésta razón estuvo obligado a demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria en la vía judicial, para que entonces, acreditada esta situación fáctica, el Juez deba considerarlo como el

cónyuge más perjudicado, y por tanto, fijar una indemnización o disponer la adjudicación de bienes sociales a su favor.

### 2.3. MARCO CONCEPTUAL

**Calidad.** Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa 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 un litigante 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 (Poder Judicial, 2013).

**Derechos fundamentales.** Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas judicialmente que la constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado (Poder Judicial, 2013).

**Distrito Judicial.** Parte de un territorio en donde un Juez o Tribunal ejerce jurisdicción (Poder Judicial, 2013).

**Doctrina.** Conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del Derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aun no legisladas. Tiene importancia como fuente mediata del Derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influyen a menudo sobre la labor del legislador e incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes (Cabanellas, 1998).

**Expresa.** Claro, evidente, especificado, detallado. Ex profeso, con intención, voluntariamente de propósito (Cabanellas, 1998).

**Expediente** Conjunto de papeles, documentos y otras pruebas o antecedentes, que pertenecen a un asunto o negocio, relacionado con oficinas públicas o privadas.

**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).

**Jurisprudencia.** Se conoce como jurisprudencia al conjunto de las sentencias de los tribunales y a la doctrina que contienen. El término también puede utilizarse para hacer referencia al criterio sobre un problema jurídico que fue establecido por sentencias previas y a la ciencia del **derecho** en general.

**Normatividad** El término normativa designa a la agrupación de normas que son plausibles de ser aplicadas a instancias de una determinada actividad o asunto.

**Parámetro** Como parámetros se definen a aquellas variables y constantes que aparecen en una expresión matemática, siendo su variación la que da lugar a las distintas soluciones de un problema.

**Variable** Una variable es una propiedad que puede variar (adquirir diversos valores) y cuya variación es susceptible de medirse. Por ejemplo, sexo, edad, rendimiento laboral, eficiencia en el trabajo, horas de trabajo, remuneración, beneficios laborales, constitucionalidad de una ley, entre otros.  
La variable es cualquier dato que puede variar, asumir diferentes valores.

**Expediente.** Es la carpeta material en la que se recopilan todos las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto (Lex Jurídica, 2012). En derecho procesal, es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los actos procesales realizados en un proceso, los cuales son ordenados según la secuencia de su realización en folios debidamente numerados correlativos (Poder Judicial, 2013).

**Instancia.** Cada una de las etapas o grados del proceso. Corrientemente en la tramitación de un juicio se puede dar dos instancias: una primera, que va desde su iniciación hasta la primera sentencia que lo resuelve, y una segunda, desde la interpretación del recurso de apelación hasta la sentencia que en ella se pronuncie. Instancia significa también el requerimiento que los litigantes dirigen a los jueces, dentro del proceso, para que adopten una determinada medida, y en este sentido se habla de las que pueden o tienen que ser tomadas a instancia de parte (Cabanellas, 1998).

**Juzgado.** Dícese del tribunal donde despacha el juez. Genéricamente se habla de juzgado de menores, juzgado penal, etc. Oficina en que labora el juez (Poder Judicial, 2013).

**Justiciable.** Es el ciudadano en cuanto está sometido a los órganos judiciales y, al mismo tiempo, puede recurrir a ellos en defensa de sus derechos (Poder Judicial, 2013).

**Individualizar.** Acción de Individuar. Especificar algo, tratar de ello con particularidad y por menor (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

**Medios probatorios.** Son las actuaciones que, dentro de un proceso judicial, cualquiera que sea su índole, se encaminan a confirmar la verdad o a demostrar la falsedad de los hechos aducidos en el juicio (Lex Jurídica, 2012).

**Primera instancia.** Es la primera jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

**Postura.** Posición o actitud que alguien adopta respecto de algún asunto (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

- **Recurso.** Término genérico que abarca el total de actos jurídicos procesales de las partes que impugnan la eficacia de una resolución judicial en el mismo

proceso. Por tal motivo, la expresión “recursos impugnatorios” importa error, pues todos los recursos son impugnatorios (Poder Judicial. 2013).

**Sala.** Denominación que en los tribunales colegiados se da a las varias secciones en que están divididos. El conjunto de magistrados que constituyen cada una de tales divisiones judiciales, para acelerar la tramitación de las causas o por las ramas jurídicas, como en los tribunales supremos o cortes supremas. (Cabanelas, 1998, p.893).

**Sala crítica.** (Derecho Procesal). Denominación dada a la libertad de criterio con que cuenta la autoridad jurisdiccional para resolver la litis y valorar las pruebas con criterio de conciencia, con cargo a fundamentar las decisiones tomadas (Poder Judicial, 2013).

**Segunda instancia.** Es la segunda jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

**Sentencia.** Del latín Sentiendo, por expresar lo que opina, es aquella resolución que se pronuncia sobre la litis del proceso poniendo fin a la instancia. Parte última de proceso judicial, por la cual el juez debe resolver con relevancia jurídica el conflicto de intereses, aplicando con criterio lógico el derecho que corresponde a cada caso concreto para la resolución de la controversia (Poder Judicial, 2013).

**Valoración conjunta.** Apreciación global y coherente de un conjunto de elementos.

### 3. 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 guió el estudio fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Cualitativo: las actividades de recolección y análisis de los datos se realizaron simultáneamente (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

**Comentado [W6]:** TODOS los trabajos deben ser ADECUADOS conforme al contenido del presente ARCHIVO.

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 del 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 el expediente judicial N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, perteneciente al Primer Juzgado de Familia de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura. La variable fue, la calidad de las sentencias de primera y

segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho y otros. La operacionalización de la variable adjunta como anexo 1.

**3.4. Fuente de recolección de datos.** Fue el expediente judicial N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, perteneciente al Primer Juzgado de Familia de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura.; 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 sostienen 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 presenta 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; sustituyéndose, 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).





#### 4. RESULTADOS

##### 4.1. Resultados

**CUADRO 1.** Parte expositiva de la sentencia de Primera Instancia sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, en el expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Piura, 2014.**, para determinar su calidad con énfasis en la Introducción y la Postura de las partes

PARTE DEL OBJETO DE ESTUDIO	EVIDENCIA EMPÍRICA
PARTE EXPOSITIVA	<p><b>1° JUZGADO DE FAMILIA</b></p> <p><b>EXPEDIENTE : 01757-2014-0-2001-JR-FC-01</b></p> <p><b>MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL</b></p> <p><b>JUEZ : REBAZA IPARRAGUIRRE ERNESTO</b></p> <p><b>MINISTERIO PUBLICO : PRIMERA FISCALIA DE FAMILIA DE PIURA,</b></p> <p><b>DEMANDADO : RIVERA MIJA, AURA</b></p> <p><b>DEMANDANTE : BEDOYA JURADO, ROBERTO</b></p> <p><b><u>SENTENCIA FUNDADA</u></b></p>

**RESOLUCION NÚMERO: SIETE (07)**

Piura, quince de setiembre

Año dos mil quince.-

**I. ANTECEDENTES**

**1. Asunto**

El presente proceso versa la demanda de DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO interpuesta por ROBERTO BEDOYA JURADO contra AURA RIVERA MIJA.

**2. Trámite procesal**

Mediante Resolución DOS del 27 de octubre del año 2014, se admitió a trámite la demanda en la vía del proceso de conocimiento. El 12 de enero del 2015, la demandada

Aura Rivera Mija contesto la demanda. Mediante Resolución número TRES del 07 del abril del 2015, se declaró Rebelde a la demandada Aura Rivera Mija por haber contestado la demanda en forma extemporánea y a la representante del Ministerio Publico, y de declaro saneado el proceso y la existencia de una relación Jurídica Procesal Valida entre los justiciables. Mediante Resolución número cuatro del 23 de Mayo del 2015, se fijó como puntos controvertidos: a. Declarar si procede la disolución del vínculo matrimonial por la causal de separación de hecho por más de dos años; b. Determinar si procede declarar el cese de la obligación alimentaria a favor de la demandada en su condición de cónyuge del demandado; c. Determinar cuál es el cónyuge perjudicado y si procede fijar indemnización a su favor; se admitió los medios probatorios y se citó a audiencia de pruebas de folios 119 a 122 obra el acta de audiencia de pruebas. Con los alegatos de las partes a través de la Resolución Número seis del cuatro de setiembre de 2015, se dispuso que pasen los autos a Despacho para Sentenciar, siendo ese su actual estado.

**3. Alegaciones de las partes:**

**c) Del demandante Roberto Bedoya Jurado**

Refiere que:

- El día 23 de Julio de 1976 en los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de Piura con la emplazada Aura Rivera Mija, contrajeron matrimonio, y procrearon a Edwin Martin Bedoya Rivera, quien actualmente tiene 32 años de edad, y por motivos de incompatibilidad de caracteres se separaron maritalmente con la demandada y desde la fecha hasta la actualidad llevan más de 6 años de separados de hecho, habiendo cada uno de ellos, formado un nuevo hogar, pues no existe en la actualidad ningún amical, ni mucho menos sentimental que pueda mantenerlos unidos, hecho que termino el 17 de enero del 2008 en que abruptamente dejo el hogar hacia un hotel y posteriormente alquilar una habitación a efectos de la resolución de fecha 19 de diciembre de 2007 de la fiscalía de familia, acreditando así la separación de hecho desde aquella época, conforme al artículo 333, inciso 12) del Código Civil.

- Y dentro de la unión matrimonial han adquirido el único inmueble ubicado en Mz K-4  
– Los Titanes – Piura y la demandada a la fecha está percibiendo una pensión alimenticia a su favor ordenada por el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Piura por el 18% que afecta su modesta pensión de cesante del Ministerio de Educación como puede apreciarse en sus últimas boletas de pago en el presente año (Enero/Julio 2014) con una retención mensual de S/. 199.95.

**d) De la demandada Aura Rivera Mija**

Refiere que:

- La separación es imputable a su propia decisión y no como contradictoriamente a la causal que invoca por supuesta incompatibilidad de caracteres, y el demandado ha utilizado la disposición fiscal que impone una medida de protección para desdibujar su conducta apareciendo como si hubiera abandonado el hogar conyugal por razones forzadas, lo cual no es cierto, pues desde antes ya observaba un comportamiento inadecuado y lesivo a su dignidad llegado a agredirla físicamente y que incluso le encontró una citación de APAFA en sus bolsillos que no corresponde

	<p>a su familia y dispuso el cambio del teléfono, su trato hostil a su persona, fueron mellando su bienestar y su salud hasta que una relación de convivencia, fuera del matrimonio sin estar separado, con otra persona que resulta ser su pariente, y , determine el perjuicio y agravio personal que le ha ocasionado, pues su cónyuge Roberto Bedoya Jurado le causó frustración del proyecto de vida no solamente de la esposa sino de la unidad familiar incurriendo en abandono injustificado del hogar conyugal.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- Ella siempre se ha quedado en su hogar, en su familia, quien ha faltado y salido del hogar ha sido el demandante y debe indemnizarse por el daño moral y económico.</li><li>- Respecto a la solicitud de división y partición de bienes debe declararse improcedente al no haber inventario de bienes, y su hijo al estar estudiando en la ciudad de Lima cursando estudios de la especialidad en cardiología en la Universidad Mayor de San Marcos, no se encuentra en posibilidades de ayudarla, además el demandante cuenta con ingresos adicionales</li></ul>
--	--

**Fuente:** Sentencia Primera Instancia-Expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01

**LECTURA.** El cuadro 1, revela el contenido de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, incluida la cabecera, existente en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014. Sobre **DIVORCIO POR CAUSAL**.

**CUADRO 2.** Parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, en el expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Piura, 2014**, para determinar su calidad con énfasis en la Motivación de los Hechos y la Motivación del Derecho

PARTE DEL OBJETO DE ESTUDIO	EVIDENCIA EMPÍRICA
<p><b>PARTE CONSIDERATIVA</b></p>	<p><b>II. FUNDAMENTOS</b></p> <p><b>1. Aspectos generales_</b></p> <p><b><u>Primero.- Base Legal</u></b></p> <p><b>A) CODIGO CIVIL</b></p> <p><b>a.1)</b> Artículo3 48:" El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio.</p> <p><b>a.2)</b> Artículo3 49:" Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo3 33, incisos del 1 al 12".</p> <p><b>a.3)</b> Artículo3 50: "Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer. Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimentación mayor de la tercera</p>



	<p>parte de la renta de aquél. El ex cónyuge puede, por causas graves, pedir la capitalización de la pensión alimenticia y la entrega del capital correspondiente. El indigente debe ser socorrido por su ex cónyuge aunque hubiese dado motivos para el divorcio. Las obligaciones a que se refiere este artículo cesan automáticamente si el alimentista contrae nuevas nupcias. Cuando desaparece el estado de necesidad, el obligado puede demandar la exoneración y, en su caso, el reembolso".</p> <p><b>a.4)</b> Artículo 351: "Si los hechos que han determinado el divorcio comprometen gravemente el legítimo interés personal del cónyuge inocente, el juez podrá concederle una suma de dinero por concepto de reparación del daño moral".</p> <p><b>a.5)</b> Artículo 345-A:" Para invocar e l supuesto del inciso 1 2 del Artículo 333, el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de</p>
--	--

	<p>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. Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323, 324, 342, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes"</p> <p><b>B) CODIGO PROCESAL CIVIL</b></p> <p><b>b.1)</b> Artículo 843: "Salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimento, tenencia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de éstos con sus hijos, o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal. No es de aplicación en este caso, lo dispuesto en los incisos 1 y 3 del artículo 85. Las pretensiones accesorias que tuvieran decisión judicial consentida, pueden ser acumuladas proponiéndose su variación</p>
--	---

## **2. ANALISIS DEL CASO**

### **PRIMERO.- PRIMER PRESUPUESTO LEGAL SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA COMO REQUISITO DE PROCEDENCIA PARA INVOCAR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO.**

- a) Debe atenderse en principio a, que el primer párrafo del artículo 3450 - A del Código Civil, establece como requisito de procedencia para invocar el divorcio por causal de separación de hecho, que el demandante acredite que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges en mutuo acuerdo.
  
- b) De lo anterior se entiende que la obligación alimentaria debe ser cierta, entonces, debe haber sido fijada judicial o extrajudicialmente o por acuerdo de las partes; sin embargo, una

situación especial opera cuando no existe una pensión determinada. Decimos determinada en cuanto al monto, porque de manera general el deber alimentario surge con la relación filial desde el nacimiento del beneficiario (hijo menor de edad), existiendo limitaciones probatorias cuando no existe proceso judicial o acuerdos sobre el mismo.

c) En el presente caso, se advierte de la copia de la Resolución de folios 46, la Existencia del proceso judicial N° 4-2008, sobre Alimentos a favor de la señora Aura Rivera Mija de Bedoya, cuyo cumplimiento estaría sustentado con las boletas de pago de folios 36 a 38, además que sobre ello no existe cuestionamiento por lo que es factible analizar los demás presupuestos.

**SEGUNDO.- SOBRE LA SEPARACION DE HECHO**

“Estos (los cónyuges), de hecho pueden hallarse separados con o sin acuerdo de ambos. Es decir, no convivir porque ambos no lo quieran o porque por decisión de uno la separación se

haya efectuado sin contar o contra la voluntad del otro, bien no tolerándolos este desde un principio o, bien llegando a aceptarla o a no reaccionar contra ella después o, bien aun oponiéndose a la misma antes e incluso seguir haciéndolo después como si, por ejemplo un cónyuge abandonó al otro o incluso a la familia entera, etc. "I Así nuevamente el transcurso del tiempo opera como requisito para la verificación de que continuar con el vínculo matrimonial de manera formal, carece de objeto, pues su finalidad ha sido resquebrajada por la separación. En tal sentido," la concepción del divorcio como sanción se basa en la idea de que aquel se funda en uno o más incumplimientos graves o reiterados de los deberes conyugales imputables a uno de los cónyuges, que se traduce en la frustración de la finalidad del matrimonio, por lo que el otro cuenta con interés legítimo para demandar; si no le fuera dable imputarle algunos de los incumplimientos aludidos que la ley denomina como " causales" faltaría el sustento mismo de la acción. La concepción del divorcio como remedio se sustenta en la trascendencia de la frustración de la finalidad del matrimonio, en la ruptura de la vida matrimonial con prescindencia de si uno o ambos cónyuges son responsables de ello, por lo que cualquiera de ellos tiene legítimo interés para demandar. Es por ello que se ha precisado en la doctrina que los elementos

de la separación de hecho son los siguientes: **1. Elemento objetivo:** Cese efectivo de la vida conyugal, Alejamiento de los cónyuges por decisión unilateral o acuerdo de ambos. Incumplimiento del deber de cohabitación. **2. Elemento subjetivo:** aunque resulte discutible Que se contemple en Una causal de carácter objetivo m La Presencia del Elemento intencional; Nuestra legislación al acotar en su Tercera disposición complementaria un Supuesto ¿extensible de una otros Supuestos? de improcedencia, permite la discusión de las Razones del apartamiento, no ameritándose la causal Cuando Se producen por Laborales Razones, requiriéndose por Tanto a contrario, La valoración de la intención de los cónyuges de interrumpir la convivencia Mediante la separación **3. Elemento temporal:** Se Requiere Que la separación de Hecho se prolongue de Modo ininterrumpido por dos años del SI los cónyuges no Tienen hijos o Estos hijo Mayores de Edad y Cuatro años del SI Tienen Hijos Menores de Edad.

**TERCERO: CASO CONCRETO**

A. En El Presente Caso, se Advierte Que según partida de matrimonio de folios 07, el Roberto Bedoya Jurado y La demandada Aura Rivera Mija, contrajeron matrimonio civil,

el ante de la Municipalidad Provincial de Piura, el 23 de Julio de 1976, habiendo procreado un hijo de Edwin Martin Bedoya Rivera, quien a la fecha es mayor de edad; habiéndose producido la separación entre ellos, y para determinar si el tiempo aproximado del mismo, tenemos que: En el año de 2008, la señora Mija inicio un Proceso de Alimentos, entendiéndose que fue por el incumplimiento o insatisfacción en el cumplimiento producto de la separación, con siguiente año, Copias Según de las Sentencias del expediente judicial N° 2619- 2009, de folios 58 a 69, inicio un Proceso de nulidad de acto jurídico, Entre otros Contra el hoy Demandante Bedoya Jurado, Roberto, respecto al bien inmueble utilizado como hogar conyugal un 80 folios obra la copia del certificado psicológico que contiene la evaluación efectuada Demandante Aura Rivera a la Mija, que da de diciembre de 2007 y en el que se precisa la demandada refiere que hace 1 aproximadamente se enteró que su esposo tenía otro Compromiso y dos hijos producto de esa relación, así mismo de 84 folios una obra la sentencia emitida en el Expediente N° 1935-2007, que declara fundada la demanda y declaro la violencia de maltrato psicológico de Aura Rivera Mija; Y, de folios 14 a 15, obra en la Disposición Fiscal

del 19 de diciembre de 2007, a través de la que la Fiscal Provincial de Familia dicta: como medida de protección inmediata el impedimento de acoso a la víctima que implicaciones que Roberto Bedoya Jurado se abstenga de acercarse a Aura Rivera Mija de Bedoya. Es factible de, tenemos elementos indiciarios que reafirman la idea de que efectivamente, la separación de hecho se habría Producido en el año 2008, producto de la denuncia de violencia ocurrido a fines del 2007 ya partir de dicha fecha se han suscitado otros problemas propios de la separación de Como los Alimentos, cuya reclamación judicial también se encuentra acreditada además que aun cuando tomaremos en cuenta la versión de la demandada, brindada en audiencia de los folios 120, respecto a que él se iba y volvía a su casa desde el 2009, pero en el 2010 seguía llegando, de Igual manera concluimos Que a la fecha de interposición de la demanda junio de 2014, se ha Cumplido y superado el plazo de 2 años requeridos por ley (al Tener un hijo mayor de edad) para que opere de el divorcio y así debe ser declarado, además Ninguna de las contradictorio ha alegado reconciliación alguna sino al contrario sí evidencia la intención aunque cada



uno de su respectiva perspectiva, de querer disolver el vínculo matrimonial que aun los une.

**B.** Obviamente, dicha separación que se refiere al incumplimiento de los deberes conyugales, Como el de asistencia mutua, fidelidad, entre otros, lo que género, al haber demanda al respecto, el Juzgador aplicando la ley intervenga, declarando la un divorcio que es la realidad ya no cumple su finalidad, Siendo únicamente impeditivo desde el lugar de cada cónyuge quisiera realizar por su cuenta. Es que, hay que tener en cuenta que no se puede obligar a quienes han contraído matrimonio, a que sigan vinculados formalmente, puesto que las razones que los condujeron a tomar esa decisión habrían cambiado, es por ello, que la ley bien ha regulado. más allá de aspectos de doctrina espiritual o religiosa, causales concretas por las cuales, al no existir acuerdo sobre los términos del divorcio, se demande el mismo, tal es el caso de la separación de hecho, cuyo plazo es de dos o cuatro años, se requiere como prudencial, previendo alguna reconciliación entre cónyuges, caso contrario procederá la declaración de divorcio.

Situación que, por las razones expuestas, en el presente caso, se configura perfectamente.

**CUATRO: SITUACION ESPECIAL DEL CONYUGUE PERJUDICADO Y SU PROTECCION:**

- a) El sólo hecho de enfrentarse a la separación y posterior divorcio, causa en una de las partes, mayor afectación natural de su estado emocional y hasta moral, pues liminarmente consideramos que todos tienen la idealización del "matrimonio feliz y eterno". Es por ello, que la ley, como una manera de compensar el perjuicio que origina el divorcio, ha otorgado la facultad al Juzgador de otorgar "beneficios" al cónyuge perjudicado, por lo que es menester analizar y determinar quién, en el presente caso, tiene dicha calidad. Así, "El cónyuge perjudicados ería aquel que no deseo la separación, ni dio motivos para la misma, aquel que fue abandonado sin razón aparente, el abandonado que no frustró la vida conyugal. Por otro lado, si ambos cónyuges motivaron

la separación en niveles de igualdad, como podría suceder en el caso, fue existiendo una inconciliable incompatibilidad de personalidades, que les impide cumplir con el deber de cohabitación y por decisión unánime, ambos hubieran decidido abandonar el hogar conyugal para vivir por separado; si ambos frustraron la continuación del matrimonio, entonces no debería corresponder a ninguno de ellos los mencionados efectos patrimoniales y personales, puesto que no sería posible identificar al cónyuge más perjudicado con la separación, siendo que el perjuicio es percibido por ambos en niveles de igualdad, al ver frustrados sus planes de vida matrimonial, siendo ambos responsables de hacer decaer la institución matrimonial.

**b)** Tratándose de una pretensión de divorcio por separación de hecho, en el ***Tercer Pleno Castorio Civil***, \* han expresado criterios de flexibilización de normas en materia de familia, en ese sentido, ***si bien se puede aplicar la protección e oficio hacia el cónyuge perjudicado, ello procederá siempre que ésta haya expresado de alguna forma*** y en el curso del proceso hechos concretos referidos a su condición de cónyuge más

perjudicado, **para lo cual se garantizará el derecho de defensa del otro cónyuge;** para lo cual se debe aplicar los criterios vinculantes establecidos en el Tercer Pleno Casatorio Civil, esto es: "...El Juez apreciara en el caso concreto, si se ha establecido alguna de las siguientes circunstancias, a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si el cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; 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 relevante".

**c)** En el presente caso, tenemos que: **i)** Es un hecho reconocido por el propio demandante en su declaración en audiencia de folios 121 y acreditado con las copias de las resoluciones de folios 15 y 46, que la demandada Aura Rivera Mija tuvo que demandar alimentos; **ii)** Es otro hecho reconocido por el demandante en su escrito de demanda y en su declaración en audiencia de folio 120 que a raíz de una medida de protección por

la violencia familiar denunciada por la hoy demandante, él fue quien dejó el hogar conyugal; **iii)** De las alegaciones de las partes se entiende que la demandada se quedó al cuidado de su hijo; **iv)** Es un hecho acreditado con la Sentencia emitida en el Expediente N° 1935-2007, de folios 84 a 86, que la señora Aura Rivera Mija sí fue víctima de violencia familiar por parte de su cónyuge Roberto Bedoya Jurado; **v)** Es un hecho acreditado con las partidas de nacimiento de folios 89 a 90, que durante la vigencia de la relación matrimonial, él señor Roberto Bedoya Jurado mantuvo una relación extramatrimonial con la señora Clorinda Campoverde Abarca, con quien ha procreo dos hijos, e inclusive, el demandante en su declaración de folios 121, aunque refiere que después de casi dos años, luego de la separación retomó su relación con la sobrina de la demandada con quien actualmente ya tiene 3 hijos; **vi)** El Certificado e informe Psicológico de folios 80 y 81 dan cuenta de la afectación emocional que ha sufrido la demandada producto de enterarse la relación extramatrimonial de su cónyuge y de la violencia que ha vivido, los cuales datan tanto del 2007 como del 2014; y, **vii)** Inclusive, conforme se advierte de las sentencias emitidas en el Expediente N° 2619-2009, la

señora Aura Rivera Mija tuvo que demandarla nulidad de acto jurídico para evitar la transferencia simulada del bien que habría sido adquirido durante la vigencia del régimen matrimonial. Por lo que, entendemos que la cónyuge perjudicada es la señora Aura Rivera Mija, lo cual se derivad el ejercicio de la tenencia de su hijo, el tener que demandar alimentos, el haber sufrido violencia, el tener que soportar los efectos negativos de enterarse de la infidelidad de su esposo con una persona que es su familiar y someterse a un proceso judicial a fin de evitar la transferencia fraudulenta; en ese sentido, existiendo una solicitud específica de indemnización, conformes e advierte del escrito de contestación de demanda, de folios 94, debe otorgársele la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES como indemnización, a fin de compensar en los efectos de la separación y el divorcio.

**QUINTO: RESPECTO AL SECE DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA Y LA DIVISION Y PARTICION DE BIENES Y GANANCIALES**

Si bien el artículo 483 del Código Procesal Civil, permite la acumulación a las pretensiones

	<p>sobre divorcio de las pretensiones sobre alimentos, y por ende, el cese de la pensión alimenticia en virtud del artículo 350 del Código Civil; sin embargo, la declaración del divorcio no significa que el cese de la obligación alimentaria para con la cónyuge sea automático, menos aun cuando aquella ha sido declarada judicialmente en otro proceso, en ese sentido, no podemos dejar sin efecto una decisión judicial sobre alimentos evaluada en su momento, además que el cese como pretensión sea por alimentos fijados a favor de cónyuge, requiere de determinados presupuestos especiales y medios probatorios, destinados a generar los fundamentos fácticos o razones legales por las cuales se concedió, más aun cuando inclusive la pensión alimenticia a pesar de haberse declarado el divorcio puede seguir subsistiendo; lo cual obviamente, no puede valorarse en este proceso como por ejemplo el estado de necesidad de la alimentista Y posibilidades del obligado, en aplicación de los artículos 350 del Código Civil; pues <b>se requiere que sea una pretensión principal y no una pretensión accesorio</b>; es por ello que es improcedente la pretensión; no obstante <b>se deja a salvo su derecho de tramitarlo en la vía y oportunidad correspondiente</b>.</p> <p>Asimismo, respecto de la división y partición de bienes y gananciales, previamente debe</p>
--	---

	<p>procederse conforme al artículo 320 del Código Civil, e inclusive existiendo divergencia del aparente único bien adquirido, se hace necesario que se dilucide en la vía y oportunidad correspondiente. En suma, las precisiones anotadas, nos indican que carece de objeto cualquier pronunciamiento al respecto.</p> <p><b><u>SEXTA:</u> SOBRE EL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANACIALES Y LIQUIDACION:</b></p> <p>Una consecuencia directa de la declaración del divorcio es el fenecimiento de la sociedad de gananciales, según lo establecen los artículos 318 y 319 del Código Civil, y así debe ser declarado para los efectos legales que a las partes interese y; , no habiendo alegado ni acreditado la existencia de bienes durante el matrimonio, no corresponde disponer su liquidación.</p>
--	---

Fuente: Sentencia Primera Instancia-Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01**

**LECTURA.** El cuadro 2, revela el contenido de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia existente en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL.**



**CUADRO 3.** Parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre **DIVORCIO POR CAUSAL**, en el expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Piura, 2014, para determinar su calidad con énfasis en la Aplicación del Principio de Congruencia y la Descripción de la decisión.

PARTE DEL OBJETO DE ESTUDIO	EVIDENCIA EMPÍRICA
<p><b>PARTE RESOLUTIVA</b></p>	<p><b>III. DECISION</b></p> <p>Por los considerandos que anteceden y normatividad glosada, Administrando Justicia a Nombre del Pueblo, el Juez del Primer Juzgado Especializado Civil de Piura: <b>Ernesto Rebaza Iparraguirre;</b></p> <p><b>RESUELVE:</b></p> <p><b>A. DECLARAR FUNDADA</b> la demanda de <b>DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO</b> interpuesta por <b>ROBERTO BEDOYA JURADO</b> Contra <b>AURA RIVERA MIJA.</b></p>

**B. DECLARO**, la **DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL** contraído entre **ROBERTO BEDOYA JURADO** y **AURA RIVERA MIJA**, así como el **FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANACIATES**, por ser Consecuencia directa del divorcio.

**C. CÚRSESE PARTES** a los Registros Públicos de la ciudad de Piura y a la Municipalidad Provincial de Piura, a fin de que realicen la inscripción registral y anotación en la partida de matrimonio de folios 07, de la presente sentencia que contiene el divorcio entre **ROBERTO BEDOYA JURADO** y **AURA RIVERA MIJA**.

**D. FIJO** la suma de **TRES MIL NUEVOS SOLES** a favor de la señora **AURA RIVERA**, por ser la cónyuge más perjudicada con la separación.

	<p><b>E. ELÉVESE</b> en consulta la sentencia a la Sala Civil, en caso de no ser apelada la Presente resolución.</p> <p><b>F. DESCARGUESE</b> en el sistema de Información <b>SIJ</b> y <b>Notifíquese</b> en el modo y forma de Ley.-</p> <p><b>EHRI/SRV</b></p>
--	---

Fuente: Sentencia Primera Instancia-Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01**

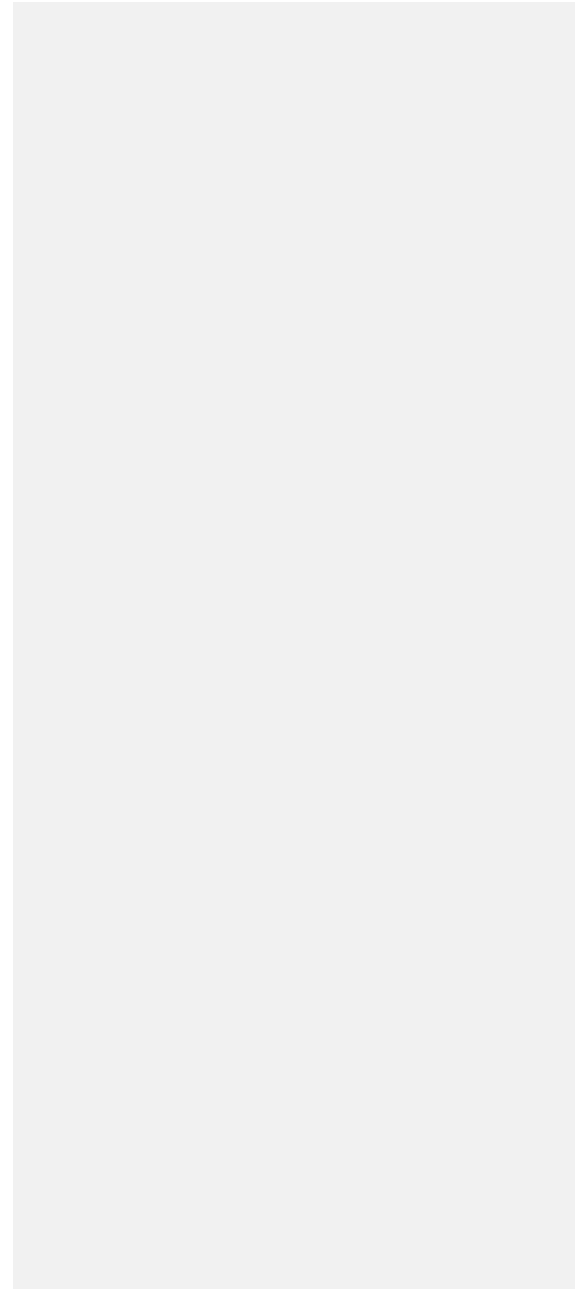
**LECTURA.** El cuadro 3, revela el contenido de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia existente en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL**.

**CUADRO 4.** Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre **DIVORCIO POR CAUSAL**, en el expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01**, del Distrito Judicial de Piura, 2014, para determinar su calidad con énfasis en la Introducción y la Postura de las partes

PARTE DEL OBJETO DE ESTUDIO	EVIDENCIA EMPÍRICA
PARTE EXPOSITIVA	<p><b>EXPEDIENTE</b> : 01757-2014-0-2001-JR-FC-01</p> <p><b>MATERIA</b> : DIVORCIO POR CAUSAL</p> <p><b>RELATORA</b> : ZAPATA BENITES ROMMY ERIKA</p> <p><b>DEMANDANTE</b> : DEDOYA JURADO ROBERTO</p> <p><b>DEMANDADA</b> : RIVERA MIJA AURA</p> <p><b>PROCEDENCIA</b> : PIMER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE PIURA</p>
	<p><b>SENTENCIA DE VISTA</b></p> <p><b>Resolución N° 17</b></p> <p>Piura, 9 de mayo de 2016</p>

Fuente: Sentencia Segunda Instancia-Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01**

**LECTURA.** El cuadro 4, revela el contenido de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, incluyendo la cabecera, existente en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL**.



**CUADRO 5.** Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia sobre **DIVORCIO POR**, en el expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Piura, 2014, para determinar su calidad con énfasis en la Motivación de los Hechos y la Motivación del derecho

PARTE DEL OBJETO DE ESTUDIO	EVIDENCIA EMPÍRICA
<p><b>PARTE CONSIDERATIVA</b></p>	<p><b>VISTOS</b>; oído el informe oral del abogado de la parte demandada; y <b>CONSIDERANDO</b></p> <p><b>Además:</b></p> <p><b>ANTECEDENTES</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. por demanda Qué obra de fojas de 21 a 25, Don Roberto Bedoya Jurado interpuso demanda de <b>divorcio por causal de separación de hecho</b> dirigiéndola contra su cónyuge Aurora Rivera Mija, a fin de que amparada la misma, se declara la disolución del vínculo matrimonial, el cese de la obligación de alimentos y la división y repartición de bienes y gananciales.</li> <li>2. Admitida la demanda se declaró Rebelde a la demanda y al Ministerio Público procediéndose expedir sentencia mediante resolución de la fecha de septiembre de 2015 declarando <b>fundada</b> la demanda de divorcio por causal de Separación de</li> </ol>

	<p>Hecho y se fijó la suma de s/.3000.00 soles a favor de la demandada en su condición de conyugue perjudicada.</p> <p>3. Contra la resolución N° 7 (sentencia) la emplazada interpuso recurso de apelación concretamente en el <u>extremo del concepto de indemnización</u> solicitando la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad de gananciales igualmente el demandante presentó recurso impugnatorio de adhesión contra la sentencia</p> <p>teniéndosele por adherido a la apelación de la sentencia.</p> <p>4. Mediante Resolución N ° 8, se resolvió conceder la apelación formulada por la demandada con efecto SUS y, por Resolución N° 10, Se La resolvió tener por adherido un apelación de la Sentencia, al Demandante Siendo su estado el de emitir pronunciamiento.</p> <p><b>FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA.</b></p>
--	---

	<p>5. Que Son fundamentos sustentan la sentencia que declara fundada la Demanda y el pago de INDEMNIZACION, Que:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>a) La causal de Separación de Hecho por más de 2 años ha Sido acreditada con los Procesos judiciales de violencia familiar, Alimentos, nulidad de acto jurídico y El Hecho Que El Demandante constituyo una relación extramatrimonial con la sobrina de la Demanda, con quien ha procreado hijos.</li><li>b) La cónyuge perjudicada es la señora Aura Rivera Mija lo Cual se deriva de los Hechos Que respaldan la Sentencia de divorcio por causal.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>FUNDAMENTOS DE LA APELACION</b></p> <p>6. La demandada Aura Rivera Mija fundamenta en su recurso impugnatorio Que Obra en Fojas 193 a 198 lo siguiente:</p>
--	---



	<p>a) Que el concepto de adjudicación sea fijado en la suma de s / .15, 000.00 soles; Asimismo, solicita La adjudicación Preferente de los bienes de la Sociedad de gananciales.</p> <p>b) Que se precise la decisión en Cuanto se ha dispuesto declarar improcedente en el extremo de la Acumulación de pretensiones Referente al cese de alimentos y la división y partición.</p> <p>7. El Demandante alega en su escrito de adhesión que obra en fojas 221 a 224, con subsanado con escrito a fojas 240, Que:</p> <p>a) Debe revocarse el Monto fijado por Indemnización en La suma de S / . 3,000.00 nuevos soles.</p> <p>b) La demandada Tiene buenas Posibilidades económicas por ser profesora cesante de la Ley N° 20530, percibiendo una de pensiones del magisterio de S/. 944.91 nuevos soles y Otros Ingresos.</p> <p><b>DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA</b></p>
--	--

8. Como quiera que la demandada ha interpuesto recurso impugnativo contra la sentencia solamente en el extremo que declaró fijar una indemnización por la suma de s /. 3.000.00 soles, corresponde que se emita pronunciamiento únicamente con relación un dicho extremo de la apelación. De igual manera, siendo que el extremo de la sentencia que declaró fundada la demanda de divorcio por la causal de Separación de Hecho no ha sido objeto de impugnación, por mandato de la ley corresponde que se emita un pronunciamiento de como consulta de dicho extremo de la sentencia.

#### **ANALISIS**

9. El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de a que sea anulada o revocada, total o parcialmente conforme lo prescribe el artículo 364 del Código Procesal Civil. En esa línea, la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República ha señalado al respecto que: "*Debe tenerse en*

*cuenta que la apelación es una petición que se hace al Superior Jerárquico para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior “<sup>1</sup> En tal sentido concluye que “El Juez superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior, sin embargo cabe precisar que la extensión de los poderes de la instancia del alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento, recogido por el aforismo tantum appellatum, Quantum devolutum, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación los agravios que afectan al impugnante ”.<sup>2</sup>*

**10.** Para resolver este tipo de controversias se debe tener en cuenta el **carácter tuitivo** en que se sustenta el derecho de familia por el matrimonio cuanto es una institución que goza de la protección constitucional, cuando el artículo 4 De la Carta Magna señala que **la comunidad y el estado [...] protegen a la familia y promueven el**

*matrimonio. Reconocen a esas últimas como instituciones naturales y fundamentales de la sociedad. La forma de matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la*

*Ley*". En tal sentido, siendo que el matrimonio debe ser **promovido** por el Estado, corresponde a éste, través de los órganos jurisdiccionales, verificar que dicha institución se disuelva únicamente por las causas establecidas en la ley Civil.

**11.** El matrimonio es una comunidad de amor que los esposos asumen voluntariamente, que comprende la entrega total y personal, no solo para procrear hijos, sino que sus relaciones profundizan la búsqueda del bien del uno para el otro de modo recíproco, por lo que se constituye en el medio ideal para la realización de la pareja humana como célula de la familia, corresponde al Estado establecer los mecanismos de garantizar su permanencia hasta donde sea posible evitando que por el contrario, la unión forzada se constituya en motivo de desavenencias y violencia familiar.

**12.** Conforme ya se ha establecido que si bien es deber del Estado proteger a la familia y promover el matrimonio; sin embargo, cuando los cónyuges deciden

voluntariamente poner fin a dicha unión legal, corresponde a la instancia judicial verificar, si en efecto, la pareja como matrimonio ya no va más por diversas razones, entonces lo más apropiado para los integrantes de esa familia es que vivan separados, y si ya lo están haciendo, también conveniente que se regularice la nueva posición de los cónyuges en la sociedad, conforme así lo han expresado las partes, por lo que el extremo de la sentencia que no fue apelado por ninguna de las parte contradictorio debe ser aprobado

**13.** En el presente caso, se observa solamente ha cuestionado el extremo que la demanda de la sentencia que fija como indemnización la suma de s/. 3,000.00 soles por considerársele cónyuge perjudicado. Por tal razón, el pronunciamiento en segunda instancia solamente versará sobre dicho punto, tomando en cuenta además el escrito de adhesión contra la sentencia.

**14.** Para dilucidar la controversia planteada, corresponde que se precise, en primer lugar, las características que debe reunir el **cónyuge perjudicado**, en razón que este no puede ser confundido con la calidad de **cónyuge culpable**. Pues, el "cónyuge

perjudicado" está referido a los casos de divorcio por la causal de Separación de Hecho, en donde no se sanciona al cónyuge responsable que dio lugar a la "Separación de Hecho", sino al que, como producto de declararse el divorcio por dicha causal, resulta perjudicado por las consecuencias del divorcio. Cosa distinta sucede con la situación del "cónyuge culpable"; Pues, este caso se presenta en los casos de divorcio por las demás causales distintas a la "Separación de Hecho". En este último supuesto, se sanciona al cónyuge que dio motivo

A la causal y que por tal situación la ley le impone la pérdida de ciertos derechos, como por ejemplo la pérdida de gananciales.

- 15.** En el presente caso, se observa que con la disolución del vínculo matrimonial no se afecta a ningún cónyuge, toda vez que a la fecha de interposición de la demanda la partes tenían aproximadamente 38 años de casados, tiempo durante el cual materializaron su proyecto de vida al haber procreado un hijo matrimonial, al que lograron formar como médico, de igual manera, con la disolución del vínculo matrimonial, la cónyuge no ha perdido su derecho a la pensión alimenticia vigente;

Además, la demandada viene ocupando el predio adquirido por la sociedad conyugal y del cual tampoco ha negado que dicho inmueble percibe rentas, además que percibe su pensión de cesantía que no lo comparte con el demandante, situación que lleva a este colegiado a concluir que no existe cónyuge perjudicado.

**16.** De otro lado, los hechos que el A-quo hace referencia como sustento para concluir que la emplazada tiene la calidad de perjudicada consistentes en: el hecho que tuvo que demandar alimentos, el hecho de haberse acreditado la existencia de violencia familiar, el haber tenido el demandante una relación extramatrimonial, constituyen hechos que justificarían un divorcio por causales distintas a la "Separación de Hecho" pero que no son materia de autos, por lo que su alegación resultados impertinente para determinar la existencia de cónyuge perjudicado.

**17.** Por tanto, siendo que esta instancia jurisdiccional llega a la conclusión de que en el presente caso, no existe cónyuge perjudicado debe revocarse el extremo de la

	situación que fijo la suma de s /. 3,000.00 soles a favor de doña Aura Rivera Mija en su condición de cónyuge más perjudicada.
--	--

Fuente: Sentencia Segunda Instancia-Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01**

**LECTURA.** El cuadro 5, revela el contenido de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia existente en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL**.

**CUADRO 6.** Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, en el expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Piura, 2014,** para determinar su calidad con énfasis en la Aplicación del Principio de Congruencia y la Descripción de la decisión

<b>PARTE DEL OBJETO DE ESTUDIO</b>	<b>EVIDENCIA EMPÍRICA</b>
------------------------------------	---------------------------



<p><b>PARTE RESOLUTIVA</b></p>	<p><b><u>DECISIÓN:</u></b></p> <p>Por estos fundamentos expuestos, los señores Jueces Superiores integrantes de la segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, administrando justicia a nombre de la nación y con el criterio de conciencia que la Ley autoriza;</p> <p><b>RESUELVEN:</b></p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. <b>APROBAR</b> la sentencia que declaro <b>FUNDADA</b> la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho y como consecuencia de ello se dispuso el fin del vínculo matrimonial.</li><li>2. <b>REVOCAR</b> en el extremo de la sentencia <b>FIJAR</b> suma de las tres mil nuevos soles (s/. 3,000.00) a favor de la señora Aura Rivera Mija, por ser cónyuge perjudica con separación <b>REFORMANDOLA</b> declararon <b>INFUNDADO</b> el extremo de la indemnización.</li></ol> <p>Notifíquese a las partes y se devuélvase el expediente al juzgado de origen con las formalidades de ley. Interviene la magistrada Fanny Ulloa Paragulla en la fecha de la</p>
--------------------------------	---

	<p>vista de la causa por licencia del Magistrado Roberto Palacios Márquez. En los seguidos por don Roberto Bedoya Jurado contra doña Aura Rivera Mija sobre Divorcio por la Causal de Separación de Hecho. <b>Juez superior Ponente superiores señor Casas Senador.-</b></p> <p><b>SS.</b></p> <p><b>IVA CUNYA CELI</b></p> <p><b>CASAS SENADOR</b></p> <p><b>ULLOA PARAGULLA.-</b></p>
--	---

Fuente: Sentencia Segunda Instancia-Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01**

**LECTURA.** El cuadro 6, revela el contenido de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia existente en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura.**

**Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre Expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01 del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura.**

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	Med	Alta	Muy		Mu	Baj	Me	Alt	Mu		
			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	9	[9 - 10]	Muy alta					38
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Media na					
									[3 - 4]	Alta					
									[1 - 2]	Muy Alta					
			2	4	6	8	10		[17 - 20]	Muy alta					

	Parte considerat iva	Motivación de los hechos					X	20	[13 - 16]	Alta					
							X		[9- 12]	Media na					
		Motivación del derecho					X		[5 - 8]	Muy Alta					
									[1 - 4]	Alta					
	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]	Media na					
									[3 - 4]	Muy Alta					
									[1 - 2]	Alta					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura.**

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 Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura**, 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. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron:

muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta; respectivamente.

**Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Expediente N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01 del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura.**

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	Med	Alta	Muy Alta		Mu	Baj	Me	Alt	Mu y						
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25- 32]	[33 - 40]						
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción				X		7	[9 - 10]	Muy alta									
		Postura de las partes			X					[7 - 8]	Alta								
										[5 - 6]	Muy Alta								
										[3 - 4]	Alta								
										[1 - 2]	Muy baja								
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	20	[17 - 20]	Muy alta								
											[13 - 16]	Alta							
								X			[9- 12]	Muy Alta							
																	<b>36</b>		

		Motivación del derecho					X		[5 - 8]	Media na					
									[1 - 4]	Alta					
	Parte resolutive	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]	Media na					
									[3 - 4]	Alta					
									[1 - 2]	Alta					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura.**

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 Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura**, fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: 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 mediana; 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: alta y muy 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 y otros, en el Expediente N° **01757-2014-0-2001-JR-FC-01** del Distrito Judicial Piura, 2014, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL, Distrito Judicial de Piura, Piura**, ambas fueron de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio

### Respecto de la sentencia de primera 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 el Juzgado de Familia de la Ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura

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, respectivamente

**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 alto, respectivamente.

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 que fue de rango alta; porque se hallaron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte



demandante y de la parte demandada, no se encontró.

**2. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta.** Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde ambas fueron de rango muy alta (Cuadro 2).

Respecto a 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 evidencia 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 de las partes, del caso concreto; 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.

**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 alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 4 de 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; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron 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; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

#### **En relación 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 el Juzgado Especializado en Familia de Piura, perteneciente al Distrito Judicial del Piura.

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, y muy alta, respectivamente

**4. La calidad de su parte expositiva fue de rango mediana.** Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango alta y media, respectivamente.

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: los aspectos del proceso, no se encontró.

Asimismo en la postura de las partes, se encontró 1 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 4: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensiones de quién formula la impugnación; y evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, no se encontraron.

**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 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 evidencia 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.

**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 alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron 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 el derecho

reclamado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

## 5. CONCLUSIONES

Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre **Divorcio por causal** según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el **EXPEDIENTE N° 01757-2014-0-2001-JR-FC-01**, del Distrito Judicial Piura 2016, fueron de calidad de: **MUY ALTA Y MUY ALTA**

**Respecto a la sentencia de Primera Instancia:** fue expedida por el 1° **JUZGADO DE FAMILIA**, cuya parte resolutive resolvió: DECLARAR FUNDADA la demanda de DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO interpuesta por R.B.J Contra A.R.M

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 alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la

pretensión del demandado; explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y la claridad; mientras que 1: explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontró.

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 muy alta (Cuadro 2).

En primer lugar, la calidad de 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 evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

En segundo lugar, 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 de las partes, del caso concreto; 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.

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, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango alta, porque en su contenido se encontraron 4 de 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; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron 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; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

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).

**Respecto a la sentencia de segunda instancia:** fue expedida por PIMER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE PIURA, cuya parte resolutive resolvió: APROBAR la sentencia que declaro FUNDADA la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho y como consecuencia de ello se dispuso el fin del vínculo matrimonial.

Su calidad se derivó de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de calidad: **MUY ALTA**

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango mediana (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 encabezamiento; el

asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: los aspectos del proceso, no se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy baja, porque en su contenido se encontró 1 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 4: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación; y evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, no fueron encontrados.

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 evidencia 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 alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron 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 el derecho reclamado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

## REFERENCIAS BIBLOGRAFICAS

Es la voz latina Divortium la que nos revela el origen etimológico de la expresión Divorcio; ella describe plásticamente la actitud de los cónyuges que, después de haber recorrido unidos un trecho de existencia, se alejan por distintos caminos Divertre. Su significado es separación, por lo que no es de extrañar que dicho término haya sido empleado tanto para referirse al divorcio vincular (divorcio propiamente dicho), como también al denominado relativo o separación de cuerpos. Los hermanos Mazeaud han definido al divorcio como la ruptura del vínculo conyugal, pronunciada por los tribunales en vida de los esposos, a demanda de uno de ellos o de ambos'. Sólo con el divorcio se pone fin de manera plena y definitiva al vínculo matrimonial, quedando ambos cónyuges en aptitud de contraer nuevas nupcias. Procede por las causas expresamente establecidas en la Ley, debiendo los hechos que las constituyen ocurrir con posterioridad al perfeccionamiento del matrimonio, ya que, como lo distingue el maestro Planiol, de lo que se trata es de la disolución de un matrimonio válido, en caso contrario,



estaríamos incurso en otra institución: la invalidez del matrimonio.

El divorcio al igual que la separación de cuerpos, debe ser declarado judicialmente; a modo de excepción, algunas legislaciones admiten su procedencia mediante una simple resolución administrativa.

La separación de cuerpos suspende los deberes relativos al hecho y habitación y pone fin al régimen patrimonial de sociedades de gananciales, dejando subsistente el vínculo matrimonial.

Son causas de separación de cuerpos:

El Adulterio

Atentado contra la vida del Esposo(a)

La Injuria Grave

El Abandono Injustificado del hogar por más dos años

La Conducta Deshonrosa

El Uso de Drogas

La Enfermedad grave de Transmisión Sexual

La Homosexualidad

La Imposibilidad de hacer vida en común

La Separación de hecho

La separación convencional

Nuestra Carta Magna, documento en el cual se establecen los preceptos en máximo nivel que rige la legislación peruana, en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú de 1993 recoge el libre desarrollo de la personalidad: "Toda persona tiene derecho a: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar."

Dotando de contenido a este inciso al que hago referencia, el Tribunal Constitucional Peruano ha dicho con respecto al tema que: "Uno de esos ámbitos de libertad en los que no cabe la injerencia estatal, porque cuentan con la protección constitucional que les dispensa el formar parte del contenido del derecho al libre desarrollo de la personalidad, ciertamente es el ius connubi. Con su ejercicio, se realiza el matrimonio como institución constitucionalmente garantiza y, con él [aunque no únicamente], a su vez, también uno de los institutos naturales y fundamentales de la sociedad, como lo es la familia. Por consiguiente, toda persona, en forma autónoma e independientemente, puede determinar cuándo y con quién contraer matrimonio."

El cual prescribe en su artículo 23<sup>o</sup>, donde se reconoce a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, rescatando su necesidad de configurarse como sujeto de protección por parte de la sociedad y del Estado, se reconoce (también) el derecho del hombre y de la mujer a contraer libremente matrimonio y fundar una familia sin tener edad para ellos y por último se crea la obligación a la Estados de garantizar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo y de proteger a los hijos, en caso de disolución del mismo.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su Artículo 16° expresa:

1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y a fundar una familia; y disfrutarían de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.<sup>1</sup> En este caso, se rescata el hecho de considerar la idea del matrimonio libre entre varón y mujer como antecedente a la formación de una familia: hechos que son considerados como derechos, obviamente por la importancia no sólo para la persona, sino como beneficio para la sociedad. Asimismo, en su artículo 25°, prescribe:

a. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

b. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). El cual prescribe en su artículo 23°, donde se reconoce a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, rescatando su necesidad de configurarse como sujeto de protección por parte de la sociedad y del Estado, se reconoce (también) el derecho del hombre y de la mujer a contraer libremente matrimonio y fundar una familia sin tener edad para ellos y por último se crea la obligación a la Estados de garantizar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo y de proteger a los hijos, en caso de disolución del mismo.

Asimismo, se debe mencionar dos pactos internacionales de los que el Perú es parte y sus normas sobre Familia y Matrimonio son vinculantes en el territorio peruano:

1. La Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos. Artículo 17. Protección a la Familia.

♣ La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

♣ Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

♣ El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

♣ Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la

igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptará disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

♣ La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

Artículo 337.- **Apreciación judicial de sevicia, injuria y conducta deshonrosa** La sevicia, la injuria grave y la conducta deshonrosa son apreciadas por el Juez teniendo en cuenta la educación, costumbre y conducta de ambos cónyuges.

“Artículo 345.- **Patria Potestad y alimentos en separación convencional** En caso de separación convencional o de separación de hecho, el juez fija el régimen concerniente al ejercicio de la patria potestad, los alimentos de los hijos y los de la mujer o el marido, observando, en cuanto sea conveniente, los intereses de los hijos menores de edad y la familia o lo que ambos cónyuges acuerden. Son aplicables a la separación convencional y a la separación de hecho las disposiciones contenidas en los Artículos 340 último párrafo y 341.”

“Artículo 345-A.- **Indemnización en caso de perjuicio** Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por 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. Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los Artículos 323, 324, 342, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes.”

“Artículo 350.- **Efectos del divorcio respecto de los cónyuges** Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer. Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro 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. El ex-cónyuge puede, por causas graves, pedir la capitalización de la pensión alimenticia y la entrega del capital correspondiente. El indigente debe ser socorrido por su ex-cónyuge aunque hubiese dado motivos para el divorcio. Las obligaciones a que se refiere este artículo cesan automáticamente si el alimentista contrae nuevas nupcias. Cuando desaparece el estado de necesidad, el obligado puede demandar la exoneración y, en su caso, el reembolso.”

“Artículo 480.- **Tramitación.** Las pretensiones de separación de cuerpos y de divorcio por las causales señaladas en los incisos 1 al 12 del Artículo 333 del Código Civil, se sujetan al trámite del Proceso de Conocimiento, con las particularidades reguladas en este Subcapítulo. Estos procesos sólo se impulsarán a pedido de parte.”

"Artículo 573.- Aplicación supletoria La pretensión de separación de cuerpos y extinción del régimen patrimonial de sociedad de gananciales por acuerdo de los cónyuges y la de divorcio, de conformidad con el inciso 13 del Artículo 333 del Código Civil, respectivamente, se sujetan al trámite del proceso sumarísimo con las particularidades reguladas en este Subcapítulo."

"Artículo 580.- Divorcio En el caso previsto en el primer párrafo del artículo 354 del Código Civil, procede la solicitud de disolver el vínculo matrimonial, después de transcurridos dos meses de notificada la sentencia de separación, la resolución de alcaldía o el acta notarial de separación convencional. El Juez expedirá sentencia, luego de tres días de notificada la otra parte; y el alcalde o el notario que conoció del proceso de separación convencional, resolverá el pedido en un plazo no mayor de quince días, bajo responsabilidad."

La regulación de la causal de separación de hecho permite una solución legal dentro de nuestro sistema, a los casos de cónyuges alejados de manera definitiva, faltando al deber de cohabitación, precisamente porque habían encontrado otra pareja con la cual realizar su meta como integrante de una familia, lo cual ocasionaba un desorden social. • El establecimiento de las dos nuevas causales, no afecta la estabilidad de la institución matrimonial o de la familia de por sí, porque los problemas se generan al interior de la relación, no porque la legislación pueda considerarse permisiva, o porque se facilite una vía de escape para los matrimonios frustrados. • No se vulnera el principio de protección constitucionalmente consagrado de protección a la familia como tampoco el de promoción al matrimonio, pues se ha legislado en función a la permisividad que la propia norma constitucional prevé, para la regulación legal de las causas del divorcio. • En cuanto al plazo establecido para la separación de hecho, ello debió generar una discusión más profunda, pues si bien se dictó en 23 armonía con las disposiciones legales sustantivas ya vigentes, ergo concordancia con los plazos previstos para la separación convencional y de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal, pensamos que pudo señalarse uno menor para las parejas que no tuvieran hijos.

La indemnización comentada, a pesar de lo que piensa una parte de la doctrina nacional, no es un tipo de responsabilidad civil, sino tiene una naturaleza jurídica propia; es decir, se trata específicamente de una obligación legal indemnizatoria impuesta a uno de los cónyuges a favor del otro con la finalidad de corregir, por medio de una prestación pecuniaria, la "inestabilidad" o desequilibrio económico ocasionado por la separación de hecho y así evitar el empeoramiento del cónyuge más perjudicado. • El perjuicio económico de uno de los cónyuges no se traduce propiamente en un daño derivado de la responsabilidad civil, sino en una inestabilidad económica entre los dos cónyuges que impide que ambos rehagan su vida separada en un plano de igualdad. • Que la tendencia peruana en los últimos años en torno al tema del daño al proyecto de vida matrimonial y su respectiva reparación se sustenta en una correcta aplicación y comprensión del caso por parte del Juez. • Que luego de ver los criterios aplicables a los casos en los cuales se busca aplicar indemnización los criterios mayoritarios coinciden con 24 los conceptos manejados por Fernández Sessarego lo cual trae uniformidad en la aplicación de los mismos, más esto produce un efecto negativo

ya que limitaría el ámbito de aplicación de los criterios doctrinales más amplios que hagan que el derecho crezca en riqueza y aplicación. • La aplicación de la figura indemnizatoria en materia de divorcio por causal es una de las dificultades más latentes en la medida en que nuestro legislador ha regulado la figura del daño moral y daño a la persona sin manejar el verdadero alcance y naturaleza de dichas concepciones.

Sobre la naturaleza jurídica de la indemnización estudiada, en España la pensión compensatoria tiene naturaleza indemnizatoria, por el contrario en Argentina, tiene naturaleza exclusivamente alimenticia. En el derecho francés tiene naturaleza indemnizatoria y en el derecho italiano tiene una naturaleza jurídica mixta por tener elementos asistenciales, resarcitorios y compensatorios. • En el Perú la indemnización regulada en el artículo 345-A del Código Civil tiene naturaleza de responsabilidad civil familiar de tipo contractual, por ser un daño ocasionado en el interior de la familia, lo que se denomina daños endofamiliares. 25 • La indemnización o adjudicación proveniente de la sociedad de gananciales puede obtenerse cuando la misma se solicita expresamente en el petitorio, o cuando el Juez pueda deducirla de la causa petendi. • En el Tercer Pleno Casatorio la acumulación de pretensiones es una acumulación objetiva accesoria implícita, tácita o legal, de conformidad con el último párrafo del artículo 87 del Código Procesal Civil. • No existe identidad entre el daño al proyecto de vida y el daño al proyecto de vida matrimonial. El primero afecta la libertad y potencialidades del ser humano con carácter individual y tiene su origen en un daño psicosomático; mientras que el segundo es un daño ocasionado entre los cónyuges y tiene su origen en la separación de hecho. • El daño moral y el daño a la persona son categorías independientes entre sí. En consecuencia, una cosa es la persona y su proyecto de vida y otra cosa son sus sentimientos y aflicciones.

SUMILLA: El Supremo Tribunal estima que la adjudicación preferente de los bienes conyugales a que se refiere el artículo 345-A del Código Civil es la que se encuentra bajo la potestad del Juez del proceso de Divorcio y si bien es cierto que las partes han optado de mutuo propio dividirse los bienes conyugales al variar de régimen patrimonial, ello de ninguna forma importa la adjudicación de bienes a favor del cónyuge más perjudicado, pues no fue ese el objeto ni la finalidad de la Escritura Pública de Sustitución de Régimen Patrimonial ni la causa que motivó al demandante a entregar la casa conyugal a la demandada y él quedarse solo con el vehículo.

## **BIBLIOGRAFIA**

**Carmen Julia Cabello** / DIVORCIO Y JURISPRUDENCIA EN EL PERU / SEGUNDA EDICION PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU / FONDO EDITORIAL 1999.

TITULO IV / CAPITULO PRIMERO / Art. 332.

TITULO IV / CAPITULO PRIMERO / Art. 333.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ de 1993, texto transcrito de la fuente ([www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe))

Expediente N° 2868-2004-AA/TC, fundamento 14 En: [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe)

OFICINA DE ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 2007. Obtenido en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Declaración Universal de los Derechos Humanos, 2011 [ubicado el 01.VIII 2011]. Obtenido en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

OFICINA DE ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 2007. Obtenido en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>

“De conformidad a la Sentencia del Tribunal Constitucional expedida en la acción de inconstitucionalidad interpuesta contra este artículo (Exp. 018-96-I/TC), la referencia a la apreciación por el Juez de la sevicia y la conducta deshonrosa, atendiendo a la educación, costumbre y conducta de ambos cónyuges ha quedado derogada; manteniéndose vigente dicha apreciación judicial sólo en relación a la injuria grave.”

Artículo modificado por el Artículo 3 de la Ley N° 27495, publicada el 07-07-2001

Artículo incorporado por el Artículo 4 de la Ley N° 27495, publicada el 07-07-2001.

CONCORDANCIAS: Ley N° 28970 (Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos) R.A. N° 136-2007-CE-PJ (Crean el Registro de Deudores Alimentarios Morosos -REDAM y aprueban Directiva).

Artículo modificado por el Artículo 7 de la Ley N° 27495, publicada el 07-07-2001.

Artículo modificado por el Artículo 7 de la Ley N° 27495, publicada el siete de julio del 2001.

Artículo modificado por la Primera Disposición Modificatoria de la Ley N° 29227 publicada el 16 de mayo del 2008, Ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las municipalidades y notarías, y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2008- JUS.

Alvarez Olazábal, Elvira María (2006), “Separación de hecho e imposibilidad de hacer vida en común como nuevas causales de divorcio: ¿Permisividad o Solución?”, “Universidad Nacional Mayor de San Marcos”,(TESIS MAGISTER)

Jaqueline Rosario Armas Meza (2010), “LAS CONSECUENCIAS

INDEMNIZATORIAS DE LA SEPARACION DE HECHO EN EL DERECHO PERUANO” - UNIVERSIDAD SAN MARTIN DE PORRES (TESIS DOCTORADO)

García Briceño, Dante Eduardo (2014), “REFLEXIONES SOBRE LA SEPARACIÓN DE HECHO COMO CAUSAL DE SEPARACIÓN DE CUERPOS Y DIVORCIO, A LA LUZ DEL TERCER PLENO CASATORIO CIVIL” - “Universidad de Piura” (TESIS ABOGADO)

SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: CAS. Nº 3999-2013 LIMA. DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO.

**A**

**N  
E  
X  
O  
S**



ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	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. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple.</i></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). Si cumple.</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>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 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>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><b>Postura de las partes</b></p> <p><b>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple.</b></p> <p><b>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <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><b>PARTE CONSIDERATIVA</b></p>	<p><b>Motivación de los hechos</b></p>	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.</b> <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). Si cumple.</i></p> <p><b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> <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). Si cumple.</i></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> <i>(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.</i></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si</i></p>

			<p><b>cumple.</b>  <b>5. Evidencia claridad</b> (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). <b>Si cumple.</b></p>
		<p><b>Motivación del derecho</b></p>	<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> (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). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> (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) <b>Si cumple.</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).<b>Si cumple.</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> (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).<b>Si cumple.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (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). <b>Si</b></p>

			cumple.
	<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El contenido 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>) (<b>Si cumple</b>)</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. <b>Si cumple.</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>Si cumple.</b></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>). <b>Si cumple.</b></p>
		Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. <b>Si cumple.</b></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. <b>Si cumple.</b></p>

				<p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <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>
--	--	--	--	--

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	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. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el <b>asunto</b>: <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. Si cumple.</i></p> <p>3. Evidencia <b>la individualización de las partes</b>: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple.</i></p> <p>4. Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <i>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 llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <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</i></p>

			<i>expresiones ofrecidas. Si cumple.</i>
		<b>Postura de las partes</b>	<p>1. Evidencia <b>el objeto de la impugnación/o</b> la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple.</b></p> <p>2. <b>Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o</b> la consulta. <b>Si cumple.</b></p> <p>3. Evidencia <b>la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o</b> de quién ejecuta la consulta. <b>Si cumple.</b></p> <p>4. Evidencia <b>la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes</b> si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. <b>Si cumple.</b></p> <p>5. Evidencia <b>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.</b></p>
	<b>CONSIDERATIVA</b>	<b>Motivación de los hechos</b>	<p>1. <b>Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (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).Si cumple.</b></p> <p>2. <b>Las razones evidencian la fiabilidad de las</b></p>

				<p><b>pruebas.</b> <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> <b>Si cumple.</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> <i>(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).</i> <b>Si cumple.</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> <b>Si cumple.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <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> <b>Si cumple.</b></p>
			<p><b>Motivación del derecho</b></p>	<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia</i></p>



			<p>en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> (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) <b>Si cumple.</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).<b>Si cumple.</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> (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).<b>Si cumple.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (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). <b>Si cumple.</b></p>
	RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta.</b> (según corresponda) (Es completa) <b>Si</b></p>

			<p>cumple.</p> <p><b>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.</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple.</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple.</b></p> <p><b>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.</b></p>
		Descripción de la decisión	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple.</b></p> <p><b>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.</b></p>

			<p><b>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.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <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>
--	--	--	---

## 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
		<b>Si cumple</b> (cuando en el texto se cumple)
		<b>No cumple</b> (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 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					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		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 habrá 2 valores
- ⤴ 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	Mediana	Alta	Muy alta				
		2x 1= 2	2x 2= 4	2x 3= 6	2x 4= 8	2x 5= 10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja

	dimensión							[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 habrá 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:**

alta                            [17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy

                                     [13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

                                     [9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 =

Mediana

Baja [5 - 8]] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 =

baja [1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy

## 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 LA 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	Median	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Median	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						
		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	14	[17 - 20]	Muy alta						
						X			[13- 16]	Alta						
		Motivación del derecho			X				[9- 12]	Mediana						
									[5 -8]	Baja						
									[1 - 4]	Muy baja						
	Parte resolutive	Aplicación del principio	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta						
						X			[7 - 8]	Alta						
												<b>30</b>				

		de congruencia							8]	a					
									[5 6]	- Me dia na					
		Descripción de la decisión				X			[3 4]	- Baj a					
									[1 2]	- Mu y baj a					

**Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia**  
**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°**

**01757-2014-0-2001-JR-FC-01, en el cual han intervenido en primera instancia: R.B.J contra A.R.M y en segunda instancia R.B.J contra A.R.M. DEL DISTRITO JUDICIAL DE PIURA.**

Por estas razones, como autor, 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.

Piura, 26 de octubre de 2016

-----  
JERICOB EINSTEIN SOTO CORDOVA  
DNI N° 45697110

#### **ANEXO 04**

##### **1° JUZGADO DE FAMILIA**

<b>EXPEDIENTE</b>	<b>: 01757-2014-0-2001-JR-FC-01</b>
<b>MATERIA</b>	<b>: DIVORSIO POR CAUSAL</b>
<b>JUEZ</b>	<b>: REBAZA IPARRAGUIRRE ERNESTO</b>
<b>MINISTERIO PUBLICO</b>	<b>: PRIMERA FISCALIA DE FAMILIA DE PIURA,</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>: RIVERA MIJA, AURA</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>: BEDOYA JURADO, ROBERTO</b>

##### **SENTENCIA FUNDADA**



## **RESOLUCION NÚMERO: SIETE (07)**

Piura, quince de setiembre

Año dos mil quince.-

### **IV. ANTECEDENTES**

#### **4. Asunto**

El presente proceso versa la demanda de DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO interpuesta por ROBERTO BEDOYA JURADO contra AURA RIVERA MIJA.

#### **5. Trámite procesal**

Mediante Resolución DOS del 27 de octubre del año 2014, se admitió a trámite la demanda en la vía del proceso de conocimiento. El 12 de enero del 2015, la demandada Aura Rivera Mija contestó la demanda. Mediante Resolución número TRES del 07 del abril del 2015, se declaró Rebelde a la demandada Aura Rivera Mija por haber contestado la demanda en forma extemporánea y a la representante del Ministerio Público, y de declarar saneado el proceso y la existencia de una relación Jurídica Procesal Valida entre los justiciables. Mediante Resolución número cuatro del 23 de Mayo del 2015, se fijó como puntos controvertidos: a. Declarar si procede la disolución del vínculo matrimonial por la causal de separación de hecho por más de dos años; b. Determinar si procede declarar el cese de la obligación alimentaria a favor de la demandada en su condición de cónyuge del demandado; c. Determinar cuál es el cónyuge perjudicado y si procede fijar indemnización a su favor; se admitió los medios probatorios y se citó a audiencia de pruebas de folios 119 a 122 obra el acta de audiencia de pruebas. Con los alegatos de las partes a través de la Resolución Número seis del cuatro de setiembre de 2015, se dispuso que pasen los autos a Despacho para Sentenciar, siendo ese su actual estado.

#### **6. Alegaciones de las partes:**

##### **e) Del demandante Roberto Bedoya Jurado**

Refiere que:

- El día 23 de Julio de 1976 en los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de Piura con la emplazada Aura Rivera Mija, contrajeron matrimonio, y procrearon a Edwin Martin Bedoya Rivera, quien actualmente tiene 32 años de edad, y por motivos de incompatibilidad de caracteres se separaron maritalmente con la demandada y desde la fecha hasta la actualidad llevan más de 6 años de separados de hecho, habiendo cada uno de ellos, formado un nuevo hogar, pues no existe en la actualidad ningún amical, ni mucho menos sentimental que pueda mantenerlos unidos, hecho que termino el 17 de enero del 2008 en que abruptamente dejo el hogar hacia un hotel y posteriormente alquilar una habitación a efectos de la resolución de fecha 19 de diciembre de 2007 de la fiscalía de familia, acreditando así la separación de hecho desde aquella época, conforme al artículo 333, inciso 12) del Código Civil.

- Y dentro de la unión matrimonial han adquirido el único inmueble ubicado en Mz K-4 – Los Titanes – Piura y la demandada a la fecha está percibiendo una pensión alimenticia a su favor ordenada por el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Piura por el 18% que afecta su modesta pensión de cesante del Ministerio de Educación como puede apreciarse en sus últimas boletas de pago en el presente año (Enero/Julio 2014) con una retención mensual de S/. 199.95.

**f) De la demandada Aura Rivera Mija**

Refiere que:

- La separación es imputable a su propia decisión y no como contradictoriamente a la causal que invoca por supuesta incompatibilidad de caracteres, y el demandado ha utilizado la disposición fiscal que impone una medida de protección para desdibujar su conducta apareciendo como si hubiera abandonado el hogar conyugal por razones forzadas, lo cual no es cierto, pues desde antes ya observaba un comportamiento inadecuado y lesivo a su dignidad llegando a agredirla físicamente y que incluso le encontró una citación de APAFA en sus bolsillos que no corresponde a su familia y dispuso el cambio del teléfono, su trato hostil a su persona, fueron mellando su bienestar y su salud hasta que una relación de convivencia, fuera del matrimonio sin estar separado, con otra persona que resulta ser su pariente, y , determine el perjuicio y agravio personal que le ha ocasionado, pues su cónyuge Roberto Bedoya Jurado le causo frustración del proyecto de vida no solamente de la esposa sino de la unidad familiar incurriendo en abandono injustificado del hogar conyugal.
- Ella siempre se ha quedado en su hogar, en su familia, quien ha faltado y salido del hogar ha sido el demandante y debe indemnizársele por el daño moral y económico.
- Respecto a la solicitud de división y partición de bienes debe declararse improcedente al no haber inventario de bienes, y su hijo al estar estudiando en la ciudad de Lima cursando estudios de la especialidad en cardiología en la Universidad Mayor de San Marcos, no se encuentra en posibilidades de ayudarla, además el demandante cuenta con ingresos adicionales

**V. FUNDAMENTOS**

**3. Aspectos generales.**

**Primero.- Base Legal**

**A) CODIGO CIVIL**

- a.1)** Artículo 3 48: " El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio.
- a.2)** Artículo 3 49: " Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 3 33, incisos del 1 al 12".
- a.3)** Artículo 3 50: "Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido

y mujer. Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimentación mayor de la tercera parte de la renta de aquél. El ex cónyuge puede, por causas graves, pedir la capitalización de la pensión alimenticia y la entrega del capital correspondiente. El indigente debe ser socorrido por su ex cónyuge aunque hubiese dado motivos para el divorcio. Las obligaciones a que se refiere este artículo cesan automáticamente si el alimentista contrae nuevas nupcias. Cuando desaparece el estado de necesidad, el obligado puede demandar la exoneración y, en su caso, el reembolso".

**a.4)** Artículo 351: "Si los hechos que han determinado el divorcio comprometen gravemente el legítimo interés personal del cónyuge inocente, el juez podrá concederle una suma de dinero por concepto de reparación del daño moral".

**a.5)** Artículo 345-A: "Para invocar el supuesto del inciso 1 2 del Artículo 333, el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por 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. Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323, 324, 342, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes"

## **B) CODIGO PROCESAL CIVIL**

**b.1)** Artículo 843: "Salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimento, tenencia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de éstos con sus hijos, o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal. No es de aplicación en este caso, lo dispuesto en los incisos 1 y 3 del artículo 85. Las pretensiones accesorias que tuvieran decisión judicial consentida, pueden ser acumuladas proponiéndose su variación

## **4. ANALISIS DEL CASO**

**PRIMERO.- PRIMER PRESUPUESTO LEGAL SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA COMO REQUISITO DE PROCEDENCIA PARA INVOCAR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO.**

d) Debe atenderse en principio a, que el primer párrafo del artículo 3450 - A del Código Civil, establece como requisito de procedencia para invocar el divorcio por causal de separación de hecho, que el demandante acredite que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges en mutuo acuerdo.

e) De lo anterior se entiende que la obligación alimentaria debe ser cierta, entonces, debe haber sido fijada judicial o extrajudicialmente o por acuerdo de las partes; sin embargo, una situación especial opera cuando no existe una pensión determinada. Decimos determinada en cuanto al monto, porque de manera general el deber alimentario surge con la relación filial desde el nacimiento del beneficiario (hijo menor de edad), existiendo limitaciones probatorias cuando no existe proceso judicial o acuerdos sobre el mismo.

f) En el presente caso, se advierte de la copia de la Resolución de folios 46, la Existencia del proceso judicial N° 4-2008, sobre Alimentos a favor de la señora Aura Rivera Mija de Bedoya, cuyo cumplimiento estaría sustentado con las boletas de pago de folios 36 a 38, además que sobre ello no existe cuestionamiento por lo que es factible analizar los demás presupuestos.

#### **SEGUNDO.- SOBRE LA SEPARACION DE HECHO**

"Estos (los cónyuges), de hecho pueden hallarse separados con o sin acuerdo de ambos. Es decir, no convivir porque ambos no lo quieran o porque por decisión de uno la separación se haya efectuado sin contar o contra la voluntad del otro, bien no tolerándolos este desde un principio o, bien llegando a aceptarla o a no reaccionar contra ella después o, bien aun oponiéndose a la misma antes e incluso seguir haciéndolo después como si, por ejemplo un cónyuge abandonó al otro o incluso a la familia entera, etc. "I Así nuevamente el transcurso del tiempo opera como requisito para la verificación de que continuar con el vínculo matrimonial de manera formal, carece de objeto, pues su finalidad ha sido resquebrajada por la separación. En tal sentido," la concepción del divorcio como sanción se basa en la idea de que aquel se funda en uno o más incumplimientos graves o reiterados de los deberes conyugales imputables a uno de los cónyuges, que se traduce en la frustración de la finalidad del matrimonio, por lo que el otro cuenta con interés legítimo para demandar; si no le fuera dable imputarle algunos de los incumplimientos aludidos que la ley denomina como "causales" faltaría el sustento mismo de la acción. La concepción del divorcio como remedio se sustenta en la trascendencia de la frustración de la finalidad del matrimonio, en la ruptura de la vida matrimonial con prescindencia de si uno o ambos cónyuges son responsables de ello, por lo que cualquiera de ellos tiene legítimo interés para demandar. Es por ello que se ha precisado en la doctrina que los elementos de la separación de hecho son los siguientes: **1. Elemento objetivo:** Cese efectivo de la vida conyugal, Alejamiento de los cónyuges por decisión unilateral o acuerdo de ambos. Incumplimiento del deber de cohabitación. **2. Elemento subjetivo:** aunque resulte discutible Que se contemple en Una causal de carácter objetivo m La Presencia del Elemento

intencional; Nuestra legislación al acotar en su Tercera disposición complementaria un Supuesto ¿extensible de una otros Supuestos? de improcedencia, permite la discusión de las Razones del apartamiento, no ameritándose la causal Cuando Se producen por Laborales Razones, requiriéndose por Tanto a contrario, La valoración de la intención de los cónyuges de interrumpir la convivencia Mediante la separación **3. Elemento temporal:** Se Requiere Que la separación de Hecho se prolongue de Modo ininterrumpido por dos años del SI los cónyuges no Tienen hijos o Estos hijo Mayores de Edad y Cuatro años del SI Tienen Hijos Menores de Edad.

### **TERCERO: CASO CONCRETO**

- C. En El Presente Caso, se Advierte Que según partida de matrimonio de folios 07, el Roberto Bedoya Jurado y La demandada Aura Rivera Mija, contrajeron matrimonio civil, el ante de la Municipalidad Provincial de Piura, el 23 de Julio de 1976, habiendo procreado un hijo de Edwin Martin Bedoya Rivera, quien a la fecha es mayor de edad; habiéndose producido la separación entre ellos, y para determinar si el tiempo aproximado del mismo, tenemos que: En el año de 2008, la señora Mija inicio un Proceso de Alimentos, entendiéndose que fue por el incumplimiento o insatisfacción en el cumplimiento producto de la separación, con siguiente año, Copias Según de las Sentencias del expediente judicial N° 2619-2009, de folios 58 a 69, inicio un Proceso de nulidad de acto jurídico, Entre otros Contra el hoy Demandante Bedoya Jurado, Roberto, respecto al bien inmueble utilizado como hogar conyugal un 80 folios obra la copia del certificado psicológico que contiene la evaluación efectuada Demandante Aura Rivera a la Mija, que da de diciembre de 2007 y en el que se precisa la demandada refiere que hace 1 aproximadamente se enteró que su esposo tenía otro Compromiso y dos hijos producto de esa relación, así mismo de 84 folios una obra la sentencia emitida en el Expediente N° 1935-2007, que declara fundada la demanda y declaro la violencia de maltrato psicológico de Aura Rivera Mija; Y, de folios 14 a 15, obra en la Disposición Fiscal del 19 de diciembre de 2007, a través de la que la Fiscal Provincial de Familia dicta: como medida de protección inmediata el impedimento de acoso a la víctima que implicaciones que Roberto Bedoya Jurado se abstenga de acercarse a Aura Rivera Mija de Bedoya. Es factible de, tenemos elementos indiciarios que reafirman la idea de que efectivamente, la separación de hecho se habría Producido en el año 2008, producto de la denuncia de violencia ocurrido a fines del 2007 ya partir de dicha fecha se han suscitado otros problemas propios de la separación de Como los Alimentos, cuya reclamación judicial también se encuentra acreditada además que aun cuando tomaremos en cuenta la versión de la demandada, brindada en audiencia de los folios 120, respecto a que él se iba y volvía a su casa desde el 2009, pero en el 2010 seguía llegando, de Igual manera concluimos Que a la fecha de interposición de la demanda junio de 2014, se ha Cumplido y superado el plazo de 2 años requeridos por ley (al Tener un hijo mayor de edad) para que opere de el divorcio y así debe ser declarado, además Ninguna de las contradictorio ha alegado reconciliación alguna sino al contrario sí

evidencia la intención aunque cada uno de su respectiva perspectiva, de querer disolver el vínculo matrimonial que aun los une.

- D. Obviamente, dicha separación que se refiere al incumplimiento de los deberes conyugales, Como el de asistencia mutua, fidelidad, entre otros, lo que género, al haber demanda al respecto, el Juzgador aplicando la ley intervenga, declarando la un divorcio que es la realidad ya no cumple su finalidad, Siendo únicamente impeditivo desde el lugar de cada cónyuge quisiera realizar por su cuenta. Es que, hay que tener en cuenta que no se puede obligar a quienes han contraído matrimonio, a que sigan vinculados formalmente, puesto que las razones que los condujeron a tomar esa decisión habrían cambiado, es por ello, que la ley bien ha regulado. más allá de aspectos de doctrina espiritual o religiosa, causales concretas por las cuales, al no existir acuerdo sobre los términos del divorcio, se demande el mismo, tal es el caso de la separación de hecho, cuyo plazo es de dos o cuatro años, se requiere como prudencial, previendo alguna reconciliación entre cónyuges, caso contrario procederá la declaración de divorcio. Situación que, por las razones expuestas, en el presente caso, se configura perfectamente.

#### **CUATRO: SITUACION ESPECIAL DEL CONYUGUE PERJUDICADO Y SU PROTECCION:**

- d) El sólo hecho de enfrentarse a la separación y posterior divorcio, causa en una de las partes, mayor afectación natural de su estado emocional y hasta moral, pues liminarmente consideramos que todos tienen la idealización del "matrimonio feliz y eterno". Es por ello, que la ley, como una manera de compensar el perjuicio que origina el divorcio, ha otorgado la facultad al Juzgador de otorgar "beneficios" al cónyuge perjudicado, por lo que es menester analizar y determinar quién, en el presente caso, tiene dicha calidad. Así, "El cónyuge perjudicados ería aquel que no deseo la separación, ni dio motivos para la misma, aquel que fue abandonado sin razón aparente, el abandonado que no frustró la vida conyugal. Por otro lado, si ambos cónyuges motivaron la separación en niveles de igualdad, como podría suceder en el caso, fue existiendo una inconciliable incompatibilidad de personalidades, que les impide cumplir con el deber de cohabitación y por decisión unánime, ambos hubieran decidido abandonar el hogar conyugal para vivir por separado; si ambos frustraron la continuación del matrimonio, entonces no debería corresponder a ninguno de ellos los mencionados efectos patrimoniales y personales, puesto que no sería posible identificar al cónyuge más perjudicado con la separación, siendo que el perjuicio es percibido por ambos en niveles de igualdad, al ver frustrados sus planes de vida matrimonial, siendo ambos responsables de hacer decaer la institución matrimonial.
- e) Tratándose de una pretensión de divorcio por separación de hecho, en el **Tercer Pleno Castorio Civil**, \* han expresado criterios de flexibilización de normas en materia de familia, en ese sentido, **si bien se puede aplicar la protección e oficio hacia el cónyuge perjudicado, ello procederá siempre que ésta haya expresado de alguna forma** y en el curso del

proceso hechos concretos referidos a su condición de cónyuge más perjudicado, **para lo cual se garantizará el derecho de defensa del otro cónyuge**; para lo cual se debe aplicar los criterios vinculantes establecidos en el Tercer Pleno Casatorio Civil, esto es: *"...El Juez apreciara en el caso concreto, si se ha establecido alguna de las siguientes circunstancias, a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si el cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; 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 relevante"*.

- f) En el presente caso, tenemos que: **i)** Es un hecho reconocido por el propio demandante en su declaración en audiencia de folios 121 y acreditado con las copias de las resoluciones de folios 15 y 46, que la demandada Aura Rivera Mija tuvo que demandar alimentos; **ii)** Es otro hecho reconocido por el demandante en su escrito de demanda y en su declaración en audiencia de folio 120 que a raíz de una medida de protección por la violencia familiar denunciada por la hoy demandante, él fue quien dejó el hogar conyugal; **iii)** De las alegaciones de las partes se entiende que la demandada se quedó al cuidado de su hijo; **iv)** Es un hecho acreditado con la Sentencia emitida en el Expediente N° 1935-2007, de folios 84 a 86, que la señora Aura Rivera Mija sí fue víctima de violencia familiar por parte de su cónyuge Roberto Bedoya Jurado; **v)** Es un hecho acreditado con las partidas de nacimiento de folios 89 a 90, que durante la vigencia de la relación matrimonial, él señor Roberto Bedoya Jurado mantuvo una relación extramatrimonial con la señora Clorinda Campoverde Abarca, con quien ha procreo dos hijos, e inclusive, el demandante en su declaración de folios 121, aunque refiere que después de casi dos años, luego de la separación retomó su relación con la sobrina de la demandada con quien actualmente ya tiene 3 hijos; **vi)** El Certificado e informe Psicológico de folios 80 y 81 dan cuenta de la afectación emocional que ha sufrido la demandada producto de enterarse la relación extramatrimonial de su cónyuge y de la violencia que ha vivido, los cuales datan tanto del 2007 como del 2014; y, **vii)** Inclusive, conforme se advierte de las sentencias emitidas en el Expediente N° 2619-2009, la señora Aura Rivera Mija tuvo que demandarla nulidad de acto jurídico para evitar la transferencia simulada del bien que habría sido adquirido durante la vigencia del régimen matrimonial. Por lo que, entendemos que la cónyuge perjudicada es la señora Aura Rivera Mija, lo cual se derivad el ejercicio de la tenencia de su hijo, el tener que demandar alimentos, el haber sufrido violencia, el tener que soportar los efectos negativos de enterarse de la infidelidad de su esposo con una persona que es su familiar y someterse a un proceso judicial a fin de evitar la transferencia fraudulenta; en ese sentido, existiendo una solicitud específica de indemnización, conformes e advierte del escrito de contestación de demanda, de folios 94, debe otorgársele la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES como indemnización, a fin de compensar en los efectos de la separación y el divorcio.

**QUINTO: RESPECTO AL SECE DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA Y LA DIVISION Y PARTICION DE BIENES Y GANANCIALES**

Si bien el artículo 483 del Código Procesal Civil, permite la acumulación a las pretensiones sobre divorcio de las pretensiones sobre alimentos, y por ende, el cese de la pensión alimenticia en virtud del artículo 350 del Código Civil; sin embargo, la declaración del divorcio no significa que el cese de la obligación alimentaria para con la cónyuge sea automático, menos aun cuando aquella ha sido declarada judicialmente en otro proceso, en ese sentido, no podemos dejar sin efecto una decisión judicial sobre alimentos evaluada en su momento, además que el cese como pretensión sea por alimentos fijados a favor de cónyuge, requiere de determinados presupuestos especiales y medios probatorios, destinados a generar los fundamentos fácticos o razones legales por las cuales se concedió, más aun cuando inclusive la pensión alimenticia a pesar de haberse declarado el divorcio puede seguir subsistiendo; lo cual obviamente, no puede valorarse en este proceso como por ejemplo el estado de necesidad de la alimentista Y posibilidades del obligado, en aplicación de los artículos 350 del Código Civil; pues **se requiere que sea una pretensión principal y no una pretensión accesorio**; es por ello que es improcedente la pretensión; no obstante **se deja a salvo su derecho de tramitarlo en la vía y oportunidad correspondiente**. Asimismo, respecto de la división y partición de bienes y gananciales, previamente debe procederse conforme al artículo 320 del Código Civil, e inclusive existiendo divergencia del aparente único bien adquirido, se hace necesario que se dilucide en la vía y oportunidad correspondiente. En suma, las precisiones anotadas, nos indican que carece de objeto cualquier pronunciamiento al respecto.

**SEXTA: SOBRE EL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANACIALES Y LIQUIDACION:**

Una consecuencia directa de la declaración del divorcio es el fenecimiento de la sociedad de gananciales, según lo establecen los artículos 318 y 319 del Código Civil, y así debe ser declarado para los efectos legales que a las partes interese y; , no habiendo alegado ni acreditado la existencia de bienes durante el matrimonio, no corresponde disponer su liquidación.

**VI. DECISION**

Por los considerandos que anteceden y normatividad glosada, Administrando Justicia a Nombre del Pueblo, el Juez del Primer Juzgado Especializado Civil de Piura: **Ernesto Rebaza Iparraguirre;**

**RESUELVE:**



**G. DECLARAR FUNDADA** la demanda de **DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO** interpuesta por **ROBERTO BEDOYA JURADO** Contra **AURA RIVERA MIJA**.

**H. DECLARO**, la **DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL** contraído entre **ROBERTO BEDOYA JURADO** y **AURA RIVERA MIJA**, así como el **FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANACIATES**, por ser Consecuencia directa del divorcio.

**I. CÚRSESE PARTES** a los Registros Públicos de la ciudad de Piura y a la Municipalidad Provincial de Piura, a fin de que realicen la inscripción registral y anotación en la partida de matrimonio de folios 07, de la presente sentencia que contiene el divorcio entre **ROBERTO BEDOYA JURADO** y **AURA RIVERA MIJA**.

**J. FIJO** la suma de **TRES MIL NUEVOS SOLES** a favor de la señora **AURA RIVERA**, por ser la cónyuge más perjudicada con la separación.

**K. ELÉVESE** en consulta la sentencia a la Sala Civil, en caso de no ser apelada la Presente resolución.

**L. DESCARGUESE** en el sistema de Información **SIJ** y **Notifíquese** en el modo y forma de Ley.-

**EHR/SRV**

**EXPEDIENTE** : 01757-2014-0-2001-JR-FC-01  
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL  
RELATORA : ZAPATA BENITES ROMMY ERIKA  
DEMANDANTE : DEDOYA JURADO ROBERTO  
DEMANDADA : RIVERA MIJA AURA  
PROCEDENCIA : PIMER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA  
DE PIURA

---

#### **SENTENCIA DE VISTA**

**Resolución Nº 17**  
Piura, 9 de mayo de 2016

**VISTOS;** oído el informe oral del abogado de la parte demandada; y

#### **CONSIDERANDO**

**Además:**

#### **ANTECEDENTES**

18. por demanda Qué obra de fojas de 21 a 25, Don Roberto Bedoya Jurado interpuso demanda de **divorcio por causal de separación de hecho** dirigiéndola contra su cónyuge Aurora Rivera Mija, a fin de que amparada la misma, se declara la disolución del vínculo matrimonial, el cese de la obligación de alimentos y la división y repartición de bienes y gananciales.
19. Admitida la demanda se declaró Rebelde a la demanda y al Ministerio Público procediéndose expedir sentencia mediante resolución de la fecha

de septiembre de 2015 declarando **fundada** la demanda de divorcio por causal de Separación de Hecho y se fijó la suma de s/.3000.00 soles a favor de la demandada en su condición de conyugue perjudicada.

20. Contra la resolución N° 7 (sentencia) la emplazada interpuso recurso de apelación concretamente en el extremo del concepto de indemnización solicitando la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad de gananciales igualmente el demandante presentó recurso impugnatorio de adhesión contra la sentencia teniéndosele por adherido a la apelación de la sentencia.
21. Mediante Resolución N ° 8, se resolvió conceder la apelación formulada por la demandada con efecto SUS y, por Resolución N° 10, Se La resolvió tener por adherido un apelación de la Sentencia, al Demandante Siendo su estado el de emitir pronunciamiento.

#### **FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA.**

22. Que Son fundamentos sustentan la sentencia que declara fundada la Demanda y el pago de INDEMNIZACION, Que:
- c) La causal de Separación de Hecho por más de 2 años ha Sido acreditada con los Procesos judiciales de violencia familiar, Alimentos, nulidad de acto jurídico y El Hecho Que El Demandante constituyo una relación extramatrimonial con la sobrina de la Demanda, con quien ha procreado hijos.
  - d) La cónyuge perjudicada es la señora Aura Rivera Mija lo Cual se deriva de los Hechos Que respaldan la Sentencia de divorcio por causal.

#### **FUNDAMENTOS DE LA APELACION**

23. La demandada Aura Rivera Mija fundamenta en su recurso impugnatorio Que Obra en Fojas 193 a 198 lo siguiente:
- c) Que el concepto de adjudicación sea fijado en la suma de s / .15, 000.00 soles; Asimismo, solicita La adjudicación Preferente de los bienes de la Sociedad de gananciales.

- d) Que se precise la decisión en Cuanto se ha dispuesto declarar improcedente en el extremo de la Acumulación de pretensiones Referente al cese de alimentos y la división y partición.

24. El Demandante alega en su escrito de adhesión que obra en fojas 221 a 224, con subsanado con escrito a fojas 240, Que:

- c) Debe revocarse el Monto fijado por Indemnización en La suma de S /. 3,000.00 nuevos soles.
- d) La demandada Tiene buenas Posibilidades económicas por ser profesora cesante de la Ley N° 20530, percibiendo una de pensiones del magisterio de S/. 944.91 nuevos soles y Otros Ingresos.

#### **DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA**

25. Como quiera que la demandada ha interpuesto recurso impugnativo contra la sentencia solamente en el extremo que declaró fijar una indemnización por la suma de s /. 3.000.00 soles, corresponde que se emita pronunciamiento únicamente con relación un dicho extremo de la apelación. De igual manera, siendo que el extremo de la sentencia que declaró fundada la demanda de divorcio por la causal de Separación de Hecho no ha sido objeto de impugnación, por mandato de la ley corresponde que se emita un pronunciamiento de como consulta de dicho extremo de la sentencia.

#### **ANALISIS**

26. El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de a que sea anulada o revocada, total o parcialmente conforme lo prescribe el artículo 364 del Código Procesal Civil. En esa línea, la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República ha señalado al respecto que: *"Debe tenerse en cuenta que la apelación es una petición que se hace al Superior Jerárquico para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior"* <sup>3</sup> En tal sentido concluye que *"El Juez superior tiene la facultad de*

<sup>3</sup> Cas N° 216-2000-Lima, El Peruano, 31-07-2001; p.7574

*poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior, sin embargo cabe precisar que la extensión de los poderes de la instancia del alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento, recogido por el aforismo *tantum appellatum, Quantum devolutum*, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación los agravios que afectan al impugnante".<sup>4</sup>*

**27.** Para resolver este tipo de controversias se debe tener en cuenta el **carácter tuitivo** en que se sustenta el derecho de familia por el matrimonio cuanto es una institución que goza de la protección constitucional, cuando el artículo 4 De la Carta Magna señala que **la comunidad y el estado [...] protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a esas últimas como instituciones naturales y fundamentales de la sociedad. La forma de matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la**

*Ley*". En tal sentido, siendo que el matrimonio debe ser **promovido** por el Estado, corresponde a éste, través de los órganos jurisdiccionales, verificar que dicha institución se disuelva únicamente por las causas establecidas en la ley Civil.

**28.** El matrimonio es una comunidad de amor que los esposos asumen voluntariamente, que comprende la entrega total y personal, no solo para procrear hijos, sino que sus relaciones profundizan la búsqueda del bien del uno para el otro de modo recíproco, por lo que se constituye en el medio ideal para la realización de la pareja humana como célula de la familia, corresponde al Estado establecer los mecanismos de garantizar su permanencia hasta donde sea posible evitando que por el contrario, la unión forzada se constituya en motivo de desavenencias y violencia familiar.

**29.** Conforme ya se ha establecido que si bien es deber del Estado proteger a la familia y promover el matrimonio; sin embargo, cuando los cónyuges deciden voluntariamente poner fin a dicha unión legal, corresponde a la

<sup>4</sup> Cas N° 626-01-Arequipa, El Peruano, 31-07-2001; p.7905

instancia judicial verificar, si en efecto, la pareja como matrimonio ya no va más por diversas razones, entonces lo más apropiado para los integrantes de esa familia es que vivan separados, y si ya lo están haciendo, también conveniente que se regularice la nueva posición de los cónyuges en la sociedad, conforme así lo han expresado las partes, por lo que el extremo de la sentencia que no fue apelado por ninguna de las parte contradictorio debe ser aprobado

30. En el presente caso, se observa solamente ha cuestionado el extremo que la demanda de la sentencia que fija como indemnización la suma de s/. 3,000.00 soles por considerársele cónyuge perjudicado. Por tal razón, el pronunciamiento en segunda instancia solamente versará sobre dicho punto, tomando en cuenta además el escrito de adhesión contra la sentencia.
31. Para dilucidar la controversia planteada, corresponde que se precise, en primer lugar, las características que debe reunir el **cónyuge perjudicado**, en razón que este no puede ser confundido con la calidad de **cónyuge culpable**. Pues, el "cónyuge perjudicado" está referido a los casos de divorcio por la causal de Separación de Hecho, en donde no se sanciona al cónyuge responsable que dio lugar a la "Separación de Hecho", sino al que, como producto de declararse el divorcio por dicha causal, resulta perjudicado por las consecuencias del divorcio. Cosa distinta sucede con la situación del "cónyuge culpable"; Pues, este caso se presenta en los casos de divorcio por las demás causales distintas a la "Separación de Hecho". En este último supuesto, se sanciona al cónyuge que dio motivo

A la causal y que por tal situación la ley le impone la pérdida de ciertos derechos, como por ejemplo la pérdida de gananciales.

32. En el presente caso, se observa que con la disolución del vínculo matrimonial no se afecta una ningún cónyuge, toda vez que a la fecha de interposición de la demanda la partes tenían aproximadamente 38 años de casados, tiempo durante el cual materializaron su proyecto de vida al haber procreado un hijo matrimonial, al que lograron formarlo como médico, de igual manera, con la disolución del vínculo matrimonial, la

cónyuge no ha perdido su derecho a la pensión alimenticia vigente; Además, la demandada viene ocupando el predio adquirido por la sociedad conyugal y del cual tampoco ha negado que dicho inmueble percibe rentas, además que percibe su pensión de cesantía que no lo comparte con el demandante, situación que lleva a este colegiado a concluir que no existe cónyuge perjudicado.

33. De otro lado, los hechos que el A-quo hace referencia como sustento para concluir que la emplazada tiene la calidad de perjudicada consistentes en: el hecho que tuvo que demandar alimentos, el hecho de haberse acreditado la existencia de violencia familiar, el haber tenido el demandante una relación extramatrimonial, constituyen hechos que justificarían un divorcio por causales distintas a la "Separación de Hecho" pero que no son materia de autos, por lo que su alegación resultados impertinente para determinar la existencia de cónyuge perjudicado.

34. Por tanto, siendo que esta instancia jurisdiccional llega a la conclusión de que en el presente caso, no existe cónyuge perjudicado debe revocarse el extremo de la situación que fijo la suma de s/. 3,000.00 soles a favor de doña Aura Rivera Mija en su condición de cónyuge más perjudicada.\_

#### **DECISIÓN:**

Por estos fundamentos expuestos, los señores Jueces Superiores integrantes de la segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, administrando justicia a nombre de la nación y con el criterio de conciencia que la Ley autoriza;

#### **RESUELVEN:**

3. **APROBAR** la sentencia que declaro **FUNDADA** la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho y como consecuencia de ello se dispuso el fin del vínculo matrimonial.
4. **REVOCAR** en el extremo de la sentencia **FIJAR** suma de las tres mil nuevos soles (s/. 3,000.00) a favor de la señora Aura Rivera Mija, por ser

cónyuge perjudica con separación **REFORMANDOLA** declararon **INFUNDADO** el extremo de la indemnización.

Notifíquese a las partes y se devuélvase el expediente al juzgado de origen con las formalidades de ley. Interviene la magistrada Fanny Ulloa Paragulla en la fecha de la vista de la causa por licencia del Magistrado Roberto Palacios Márquez. En los seguidos por don Roberto Bedoya Jurado contra doña Aura Rivera Mija sobre Divorcio por la Causal de Separación de Hecho. **Juez superior Ponente superiores señor Casas Senador.-**

**SS.**  
**CUNYA CELI**  
**CASAS SENADOR**  
**ULLOA PARAGULLA.-**