



UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CARECTERIZACION DEL PROCESO SOBRE DIVORCIO POR
CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO; EXPEDIENTE N°
00016-2014-0-0610-JR-FC-01; JUZGADO CIVIL TRANSITORIO,
CHOTA, DISTRITO JUDICIAL DE CAJAMARCA, PERU, 2018.**

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR AL GRADO
ACADEMICO DE BACHILLER EN DERECHO Y
CIENCIA POLITICA**

AUTOR/A

BUSTAMANTE DIAZ EISTEN ALDAIR

ASESORA

Abog. VENTURA RICCE YOLANDA MERCEDES

LIMA – PERÚ

2018

JURADO EVALUADOR

Dr. David Saul Paulett Hauyon
Presidente

Mgtr. Marcial Aspajo Guerra
Miembro

Mgtr. Edgar Pimentel Moreno
Miembro

Abog. Yolanda Mercedes Ventura Ricce
Asesora

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Sobre todas las cosas por haberme dado la vida

A la ULADECH católica:

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

Bustamante Díaz E. Aldair

DEDICATORIA

A mis padres:

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

A mis hermanos:

A quienes les adeudo tiempo, dedicados al estudio y el trabajo, por comprenderme y brindarme su apoyo incondicional.

Bustamante Díaz E. Aldair

Resumen

La investigación tuvo como objetivo general, la Caracterización del Proceso sobre Divorcio, por causal de Separación de Hecho; contenido en el Expediente N° 00016-2014-0-0610-Jr-Fc-01; Juzgado Especializado Civil, Chota, Distrito Judicial De Cajamarca, Perú. 2018.

La investigación llevada a cabo 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. El presente proyecto tiene como fin analizar la sentencia de primera instancia y la de segunda instancia, y establecer si cumplen con los parámetros normativos señalados por el Ordenamiento Jurídico.

Este informe ha sido realizado bajo la normatividad de la Uladech y de la SUNEDU, y bajo los criterios del compromiso ético, de honestidad, respeto a la intimidad y a los derechos de las personas, y de las responsabilidades legales (si los hubiera), manifestando el autor la veracidad sobre el contenido de este trabajo.

Los resultados del informe final señalan que el proceso judicial en estudio divorcio por causal si ha cumplido con los plazos procesales, se ha garantizado el debido proceso, con el saneamiento procesal correcto, y con total claridad en sus resoluciones, impartiendo justicia en forma equitativa e imparcial, y con la debida motivación.

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

Abstract

The research had as a general objective, the Characterization of the Process on Divorce, by reason of Separation of Fact; contained in File N ° 00016-2014-0-0610-Jr-Fc-01; Specialized Civil Court, Chota, Judicial District of Cajamarca, Peru. 2018

The research carried out 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 purpose of this project is to analyze the judgment of first instance and second instance, and establish whether they comply with the regulatory parameters indicated by the Legal Order.

This report has been made under the regulations of Uladech and SUNEDU, and under the criteria of ethical commitment, honesty, respect for privacy and the rights of individuals, and legal responsibilities (if any), stating the author the veracity on the content of this work.

The results of the final report indicate that the judicial process in divorce case study if it has complied with the procedural deadlines, due process has been guaranteed, with the correct procedural sanitation, and with total clarity in its resolutions, providing fair and equitable justice. impartial, and with due motivation.

Keywords: quality, divorce by cause, motivation and sentence

INDICE

Resumen	v
Abstract.....	vi
INDICE.....	vii
I. INTRODUCCION.....	9
1. PLANEAMIENTO DE LA INVESTIGACION	10
1.1 Planteamiento del problema.....	10
1.1.1 Caracterización del problema.....	10
1.1.2 Enunciado del problema.....	11
1.2 Objetivos de la Investigación.....	11
1.2.1 objetivo general	11
1.2.2 objetivos específicos	11
1.3 Justificación de la investigación	12
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	13
2.1 ANTECEDENTES	13
2.2 BASES TEORICAS.....	15
2.3 Desarrollo de las instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio.....	15
2.3.1 La jurisdicción y competencia	15
2.3.1.1 La jurisdiction.....	15
Definiciones.....	15
2.3.1.2 Principios aplicables en el ejercicio de la Jurisdicción.....	16
2.3.1.3 La Competencia.....	19
2.3.1.4 El Proceso.....	21
2.3.1.4.2 El Proceso Civil	26
2.3.1.4.3 El Proceso de Conocimiento.....	27
2.3.1.4.4 El Divorcio en el Proceso de Conocimiento.....	28
2.3.1.4.5 Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil	28
2.3.1.4.6 La Prueba	29
2.3.1.4.7 Las pruebas actuadas en el Proceso Judicial en estudio	33
2.3.1.4.8 Sentencia.....	35
2.3.1.4.11 Los medios impugnatorios en el proceso civil.....	41
2.3.1.4.12 La consulta en el proceso de divorcio por causal.....	45

2.3.1.5	Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio	46
2.3.1.5.1	Identificación de la pretensión resulta en la sentencia.....	46
2.3.1.5.2	Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio.....	46
2.3.1.5.2.1	El matrimonio	46
2.3.1.5.2.2	Los alimentos	50
2.3.1.5.2.3	La patria potestad.....	51
2.3.1.5.2.4	El régimen de visitas.....	52
2.3.1.5.2.5	La tenencia	54
2.3.1.6	El divorcio	56
2.3.1.6.2	Regulación del divorcio.....	56
2.3.1.7	La Indemnización en el proceso de divorcio por causal.....	59
III.	METODOLOGIA.....	61
3.1	Tipo y nivel de la investigación.....	61
3.1.1	Tipo de investigación.	61
3.1.2	Nivel de investigación.	62
3.2	Diseño de la investigación	63
3.3	Unidad de análisis	64
3.4	Definición y operacionalización de la variable e indicadores	65
3.5	Técnicas e instrumento de recolección de datos	68
3.5.1	Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos	69
3.5.2	De la recolección de datos	70
3.5.2.1	Del plan de análisis de datos.....	70
3.5.2.1.1	La primera etapa	70
3.5.2.1.2	Segunda etapa.....	70
3.6	Matriz de consistencia lógica.....	71
3.7	Principios éticos.....	75
IV.	RESULTADOS	76
4.	Resultados de la Investigación.....	76
V.	CONCLUSIONES	78
5.	Sobre el expediente en estudio	78
6.	RECOMENDACIONES	79
VI.	REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	80
VII.	ANEXOS.....	87
8.	ANEXO 1	87

8.3	ANEXO 2.....	102
8.4	ANEXO 3.....	103

I. INTRODUCCION

El objeto de este informe es realizar una reconstrucción de la administración de justicia en el proceso civil peruano a partir del análisis objetivo del proceso de divorcio por causal.

La importancia del presente estudio se circunscribe en que la concepción del divorcio ha ido cambiando a través de la historia, es así que el Código Civil de 1852 lo negaba expresamente. Pero como muchas veces la realidad es más poderosa que la voluntad, en el Código Civil de 1936 se consagró dicha figura, pero solo para determinadas causales, situación que se repitió en nuestro actual Código Civil de 1984.

Al igual que en todas las discusiones sobre la reconstrucción de un proceso determinado, una labor de este tipo cumple al menos dos roles distintos: permite entregar un argumento a favor de una justificación de la existencia de una categoría de normas civiles, esto es, constituye una postura en una discusión acerca de la legitimación sustantiva de la categoría; y, sobre todo, permite construir un criterio central de sistematización e interpretación de las normas procesales que componen la categoría en cuestión.

En las últimas décadas, cada vez es más frecuente la ocurrencia de un alto número de procesos judiciales de divorcio, (causados por una variedad de motivos), controversias que corroboran indudablemente el gran problema por el cual pasan los matrimonios y es a la vez, la mejor prueba de la importancia social que tienen los conflictos sobre el matrimonio y como ha afectado a la estabilidad de la familia en el Perú, evidencia de ello es el alto índice de divorcios tramitados y resueltos en los distritos judiciales del Perú.

En consecuencia, es una razón poderosa a tomar en cuenta, el hecho que cada vez son más los casos en los que los cónyuges no convivían hace mucho tiempo; sin embargo, no les era posible divorciarse, y esto debido a que uno de ellos se negaba a dicha posibilidad.

El divorcio como institución tiene gran importancia dentro de la sociedad peruana.

Mediante el proceso de Divorcio, se establecen los mecanismos de protección, a los cónyuges cuando la convivencia sea inestable y no se pueda continuar haciendo vida en común, por lo tanto, se ha establecido al divorcio como aquella institución que pone fin al vínculo matrimonial, siempre y cuando concurren las causales exigidas en la norma.

1. PLANEAMIENTO DE LA INVESTIGACION

1.1 Planteamiento del problema

1.1.1 Caracterización del problema

El divorcio por causal se caracteriza por ser un proceso judicial muy recurrente en el mundo jurídico peruano, donde la morosidad, la dilación y las maniobras o argucias legales determinan que los procesos divorcio demoren mucho tiempo en ser resueltos.

Muchos factores contribuyen a esta lentitud de estos procesos de divorcio, entre las cuales podemos mencionar a las causas de orden normativa jurídica, pues la regulación procesal que es muy formal, está sometida a una rigurosa ritualidad.

Como se puede apreciar el tema es importante, porque permitirá determinar si es que los legisladores han dado solución a un problema social, puesto que existían hogares desintegrados en los cuales los cónyuges separados de hecho se veían imposibilitados de contraer un nuevo matrimonio y regularizar su situación, lo que tiene efectos en el régimen patrimonial, patria potestad, alimentos y sucesiones. Además, debe establecerse si se contradicen o no con las líneas conocidas en doctrina como divorcio-remedio.

La elevada carga procesal, que es una incide en los plazos del cumplimiento de los procesos de divorcio, lo cual es consecuencia de insuficiente presupuesto y de personal, por lo que por falta de recursos económicos y humanos hace más lenta la resolución de estos casos.

Tal vez, quizás una de las principales características de los procesos de divorcio, es la negativa injustificada por parte del cónyuge a otorgarle el divorcio a quien solicita, lo cual es atribuido o vinculado a la necesidad económica por parte del cónyuge afectado. Es Vox Populi y un secreto a voces, que los procesos judiciales de divorcio demoran una “eternidad”, debido a las coimas que reciben jueces, fiscales, secretarios y demás personal administrativo, para favorecer o parcializarse con estos litigios.

1.1.2 Enunciado del problema

Al término de la descripción precedente surgió el problema de investigación:

¿Cuál es la caracterización del proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Cajamarca – Cajamarca; 2018?

1.2 Objetivos de la Investigación

1.2.1 objetivo general

Caracterizar el proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Cajamarca – Cajamarca; 2018?

1.2.2 objetivos específicos

- Especificar los requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio.
- Especificar los sujetos procesales
- Detallar los puntos de controversia del litigio
- Describir las etapas del proceso (desde el inicio hasta el final) de divorcio.
- Identificar la vía procesal más idónea para resolver los procesos de divorcio.
- Verificar el cumplimiento de plazos
- Verificar la ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso
- Verificar la congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia
- Determinar los factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso
- Determinar los factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de desalojo
- Verificar la claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva.

- Determinar si los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) de Separación de Hecho en el Proceso de Divorcio.

1.3 Justificación de la investigación

Son varias, entre ellas mencionamos las de **índole político-social**, pues el problema de la terminación o decaimiento del vínculo matrimonial y el alto índice de divorcios afectan significativamente la paz y convivencia social; siendo que la familia es el núcleo de la sociedad y en torno a las familias la sociedad se desenvuelve, los de **índole económico**, debido a que con el divorcio en ciertos caso uno de los cónyuges queda desprotegido, igualmente sucede con los hijos quienes para poder subsistir se debe otorgar una pensión alimenticia a su favor, los de **índole jurídico**, si bien cierto, tanto el varón como la mujer que estén aptos e libre de impedimento pueden celebrar el acto del matrimonio, con la finalidad de hacer vida en común y poder formar una familia a fin de mantener en vigencia la prole a través de la procreación, considerando con uno de los fines esenciales desde la perspectiva social o en la perspectiva jurídica , los de **índole académico**, pues es menester incentivar la investigación, ahondar los conocimientos y las aplicaciones prácticas sobre el divorcio, ayudando a proponer soluciones sobre la problemática de la administración de justicia, para mitigar los problemas que perjudican a la familia como centro de la sociedad; **de índole sistemático**, al dirigir una actividad sistemática que coloca al investigador frente a frente con el fenómeno en estudio (el proceso judicial); por lo tanto, dicha experiencia facilitará la verificación del derecho, procesal y sustantivo, aplicado al proceso; también facilitará, constatar los actos procesales de los sujetos del proceso; los cuales contribuirán a que el investigador pueda identificar, recolectar los datos e interpretar los resultados; implicará, además, aplicar una revisión constante de la literatura general y especializada como recurso cognitivo necesario para identificar las características del proceso judicial. Evidentemente tratándose del análisis de un solo proceso judicial, los resultados de éste contribuirán a facilitar la realización de trabajos consolidados, donde será posible constatar si existe homogenización de criterios para resolver controversias similares; de **índole estudiantil**, pues permitirá al estudiante fortalecer su formación investigativa, mejorar su capacidad de lectura interpretativa, analítica y, la defensa de los hallazgos, facilitará observar su formación y nivel profesional; de **índole metodológico**, al ser una propuesta respetuosa

de la lógica del método científico, que puede ser adaptado para examinar perfiles de otros procesos y, contribuir en la construcción de instrumentos de investigación: lista de cotejo o guía de observación de procesos judiciales, por lo tanto, los destinatarios de los resultados son diversos: responsables de la política justicia, jueces, abogados, docentes, estudiantes, etc.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1 ANTECEDENTES

En nuestro país el divorcio está regulado como institución dentro del Derecho de Familia y Como proceso tramitado vía proceso de conocimiento.

Por el divorcio, a diferencia de la separación de cuerpos, se pone fin de manera plena y definitiva al vínculo matrimonial, quedando ambos cónyuges en aptitud de contraer nuevas nupcias. Procede por las causales expresamente establecidas en la ley, debiendo los hechos que la 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 matrimonial. 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, es el caso de los divorcios convencionales declarados en el Japón por los Municipios locales. (Cabello, 2009)

Para Umpire, (2001) respectó al Divorcio menciona:

El rey Rómulo mediante la ley dura reglamentó el divorcio concediendo la prerrogativa del repudio al marido. Entre las causales estarían la infertilidad, el adulterio, el uso de venenos y la sustracción de las llaves de la bodega del vino. La institución del divorcio en nuestro país se remonta a tiempos lejanos, en la época del Incanato existió el repudio de hecho por causales gravísimo como el adulterio de la mujer, en el servinacuy o tinkunakuspa, los adulterios merecían el repudio del marido, y se sancionaba a la mujer y a su cómplice con la horca o despellejamiento. En la época de la colonia, la transición de la reglamentación inca a la española, vemos que existió una fusión de estas instituciones.

Zannoni, (2006) En España investigo:

Antiguamente el derecho español, reconocía únicamente al matrimonio de manera eclesiástica. Por ello eran aplicables las normas del Concilio de Trento relativas a la indisolubilidad del matrimonio. La Ley de Bases para la redacción del Código Civil de 1888; sólo admitió el matrimonio civil subsidiario para quienes no profesaran la religión católica. En 1932 durante la República se implantó la forma civil del matrimonio, siendo derogada en 1938, volviéndose al sistema anterior. En él se exigió que se presentara prueba documental de no ser católico para celebrar el matrimonio civil y de no ser posible, se debería presentar la declaración jurada de no haber sido bautizados, a cuya exactitud quedaba subordinada la validez del matrimonio civil que contrajese. La orden de 1941 exigió la prueba de la actualidad de ambos contrayentes, ya que, si sólo uno de ellos era católico, entonces el matrimonio debería ser canónico, previa dispensa.

Con la Constitución española de 1978 se introducen nuevas concepciones. Como la de establecer que ninguna confesión tendrá carácter estatal. Se regula la igualdad de derechos entre hombres y mujeres y el derecho a contraer matrimonio civil. En 1981 se reconocen dos formas de celebración del matrimonio: el matrimonio civil, el matrimonio religioso; siendo las dos formas optativas y con idéntico efecto. (pág. 52).

Cornejo, (2011) En Perú investigo:

El divorcio en el Perú está regulado, en su parte sustantiva, en el Código Civil, Libro III, Derecho de Familia, Sección Segunda, Sociedad Conyugal, Título IV, decaimiento y disolución del vínculo. En el capítulo primero se regula la separación de cuerpos (arts. 332 al 347); y en el capítulo segundo se regula el divorcio vincular (arts. 348 al 360).

En relación a la separación por causal, se limita la solicitud de disolución al cónyuge inocente, negándose al culpable, prohibición expresa que no existía antes y que, por una interpretación literal del texto del art. 276 del Código de 1936, se admitió algunas veces en la jurisprudencia que cualquiera de los cónyuges, incluso aquél a quien le hubiera sido imputable la separación, podía, vencido el plazo de ley, solicitar la conversión a divorcio. (pág. 202).

2.2 BASES TEORICAS

2.3 Desarrollo de las instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio

2.3.1 La jurisdicción y competencia

2.3.1.1 La jurisdiction

Definiciones

La Jurisdicción es entendida como expresión de la soberanía del Estado que se manifiesta en el poder absoluto de juzgar. Solo aquellas personas que están investidas de autoridad lo pueden hacer y sus decisiones –una vez ejecutoriadas– adquieren el valor de cosa juzgada, esto es, se transforman en decisiones inmodificables y absolutas. (Ledesma, 2008)

El artículo 138 de la Constitución Política señala: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes”. Si partimos de tal supuesto normativo podemos decir que la potestad supone una derivación de la soberanía, por la que atribuye a su titular una posición de superioridad o de supremacía respecto de las personas que con él se relacionan. A los jueces se les atribuye el *imperium* derivado precisamente de la soberanía. Esta posición encierra una fuerza de mando capaz de vincular el comportamiento de los demás, acudiendo si es necesario al uso de la fuerza. En ese sentido, Devis Echeandía, define la jurisdicción como “la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humana (...) mediante decisiones obligatorias”. (Ledesma, 2008)

La Jurisdicción es una función ejercida por un tercero suprapartes, dirigida a lograr paz social por medio del acto de juzgar. Ha de precisarse que la jurisdicción es una función que se ejerce en un método de debate que concreta este último acto jurisdiccional. La jurisdicción permite resolver propiamente una pretensión procesal susceptible de ser resistida, previo agotamiento de un proceso, sin que pueda equiparse con cualquier tipo de resolución judicial como sucede en el evento de la jurisdicción voluntaria.

(Couture, 1958) Señala respecto a la jurisdicción:

Función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con 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 de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

Según el caso judicial sobre (Amparo Directo, 1975) establece en definitiva: La jurisdicción es la potestad del Estado convertido en autoridad para impartir justicia, por medio de los tribunales que son sus órganos jurisdiccionales, pero esa administración de justicia comprende actividades muy diversas, por lo que ha habido necesidad de hacer una clasificación atendiendo a razones territoriales, a la cuantía de los asuntos, a la materia misma de la controversia y al grado, lo cual origina la competencia de determinado tribunal para conocer de un negocio. Así pues, la jurisdicción es la potestad de que se hallan investidos los Jueces para administrar justicia y la competencia es la facultad que tienen para conocer de ciertos negocios, y esa facultad debe serles atribuida por la ley o puede derivarse de la voluntad de las partes.

Lamentablemente, y como una muestra más del actual carácter acientífico del derecho, el vocablo jurisdicción refiere a varios fenómenos que poco o nada tienen que ver entre sí, por lo cual su uso cotidiano produce serios equívocos que es necesario elucidar: indica el ámbito territorial en el cual el Estado ejerce su soberanía, señala el territorio dentro del cual cumple sus funciones un juez, muestra el conjunto de poderes de un órgano del poder público (legislativo, ejecutivo o judicial), refiere a la aptitud que tiene un juez para entender en una determinada categoría de pretensiones y, por fin, tipifica la función de juzgar. (Alvarado,2015)

2.3.1.2 Principios aplicables en el ejercicio de la Jurisdicción

Según Rojas citando a Bautista en su tesis de titulación quien se refiere a los principios jurisdiccionales de la siguiente manera:

Según OVALLE, Los principios procesales son aquellos criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales del derecho procesal y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal. (Ovalle, 1994)

Siguiendo a este autor, se tiene:

A. El principio de cosa Juzgada

Es un principio de la función jurisdiccional el respecto por la cosa juzgada. Como es sabido esta implica la decisión que dicta un juez para poner fin a determinado pleito.

En tal sentido (Bautista Toma, 2014) citando a Quiroga señala:

ANÍBAL QUIROGA sostiene que “la garantía de la cosa juzgada como elemento fundamental del debido proceso legal tiene un necesario sustrato en el que aparece la necesidad jurídica de que la sentencia judicial la declaración de certeza asegure a las partes en conflicto una solución cierta del interés en disputa y en función de ello se otorgue al medio social la necesaria paz colectiva que asegura las relaciones de los ciudadanos en conjunto.”

Requisitos:

- a) Que el proceso fenecido haya ocurrido entre las mismas partes. No hay cosa juzgada, por tanto, si debiendo dos personas distintas una obligación el acreedor siguió juicio solo con una de ellas. Sea cual fuere el resultado puede iniciar juicio contra la otra.
- b) Que se trate del mismo hecho. Si los hechos son distintos el asunto sometido a jurisdicción es diverso y por lo tanto no hay nada establecido judicialmente para el segundo.
- c) Que se trate de la misma acción. Cuando son las mismas partes y el mismo hecho, pero la acción utilizada es distinta y compatible con la previa puede proceder el juicio y no hay precedente de cosa juzgada.

B. El principio de la pluralidad de instancia.

Esta garantía constitucional es fundamental, y ha sido recogida por la constitución anterior; asimismo, por la legislación internacional de las que el Perú forma parte. Antes de la dación de la carta de 1979 no existía, ni siquiera en la Ley Orgánica de Poder Judicial, un texto positivo que asegure el derecho a la instancia plural; lo que había era un reconocimiento de ella como principio general del Derecho Procesal Chirinos Soto nos recuerda que en el debate

constitucional de esa fecha se buscó asegurar la “doble instancia”; sin embargo, se modificó este término por el de pluralidad de instancia, en vista que podría darse el caso en que la instancia no fuese doble sino triple. Es sabido que no siempre las decisiones judiciales resuelven las expectativas de quienes acuden a dichos órganos en busca del reconocimiento de su derecho. Es por ello que queda habilitada la vía plural. (Bautista, 2014)

Anibal Quiroga, sostiene respecto a la pluralidad de instancia, y la define como adecuadamente a este precepto constitucional como el derecho al recurso , “que cautela la garantía de que los jueces y tribunales una vez terminado el proceso, sean pasibles de ulterior revisión de su actuación: decisión (errores in iudicando e in procedendo) solo si la parte afectada con decisión así lo solicitase, pues el derecho a la instancia plural es, también, el derecho público subjetivo inscrito dentro de la libertad de la impugnación” Citado por (Bautista, 2014)

C. El principio del Derecho de defensa.

El derecho de defensa es esencial en todo ordenamiento jurídico. Mediante él se protege una parte medular del debido proceso. Las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente. El derecho de defensa garantiza que ello sea así.

Recuerda ANIBAL QUIROGA que el derecho de defensa significa también que un medio jurídico especial y especializado, profesionalizado, donde los agentes de la justicia son *iurisperitos* y donde la intervención de las partes está mediatizada por la defensa cautiva – intervención directa y obligatoria de los abogados- la asistencia letrada a las partes en juicio termina siendo un elemento que incide en el derecho de defensa, de modo que su ausencia determina una desigualdad procesal y propicia la indefensión constitucionalmente reprobada. (Bautista, 2014)

En esa misma línea sostiene (Bautista , 2014) se puede consignar, entonces, hasta tres características del derecho de defensa:

- a) Es un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo desconocimiento invalida el proceso.

- b) Convergen en la una serie de principios procesales básicos, a saber: el principio de la inmediación, el derecho a un proceso justo y equilibrado, el derecho de asistencia profesionalizada y el derecho de no ser condenado en ausencia.
- c) Un punto central es el beneficio de gratuidad en juicio, que surge como consecuencia del principio de equidad. El juzgador debe garantizar que las partes en un proceso tengan una posición de equilibrio entre ellas; es decir, sin ventajas.

D. El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales.

Es frecuente encontrar, en nuestro medio sentencias verdaderamente inentendibles, bien porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los tribunales. Así elaboradas, las resoluciones judiciales no pueden cumplir con diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto que la 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 magistrados sobre las razones que los llevaron a tomar una decisión. Esto es una manera impropia de administrar justicia. En otro extremo, la sentencia judicial tiene importantes consecuencias adicionales al solucionar el problema material del proceso. Por un lado, constituye un antecedente para casos futuros, que debe servir cuando menos como indicio de los criterios que tiene el poder judicial de resolver. (Bautista, 2014)

El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. (Recurso de Agravio Constitucional, 2014)

2.3.1.3 La Competencia

Definiciones

Tradicionalmente los conceptos de jurisdicción y competencia eran tratados como sinónimos. Hoy en día se concibe que la competencia es una medida de la jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia para conocer un determinado asunto. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción; pero un juez incompetente

es un juez con jurisdicción, pero sin competencia. La afirmación universal que la competencia es la medida de la jurisdicción no goza del reconocimiento de un sector de la doctrina porque consideran que la jurisdicción implica labor de juzgamiento, esta carece de medida, porque el juez es soberano en la evaluación de los hechos, en la interpretación de las conductas y en la aplicación de la norma que considere apropiada para cada caso. (Ledesma, 2008)

En tal sentido este autor señala, (Priori , 2009) La competencia, se afirma, es un instituto procesal relativo, en la medida que, para poder comprenderlo, se hace necesario recurrir a las normas especiales de cada ordenamiento jurídico.

Al respecto:

La competencia civil viene a ser la facultad que tiene un juez para conocer un determinado proceso. Para DEVIS ECHEANDIA “la jurisdicción es el género y la competencia es la especie, ya que por ésta se le otorga a cada juez el poder de conocer de determinada porción de asuntos, mientras que la jurisdicción corresponde a todos los jueces de la respectiva rama, en conjunto y comprende todos los asuntos adscritos a ésta (civil, penal, laboral, contencioso-administrativo, etc.”. Pero, además, la competencia en nuestro sistema procesal, solo puede ser establecida por ley, es decir, su naturaleza es típica y la encontramos en el Código Procesal Civil, Ley Orgánica del Poder Judicial y, otras normas jurídicas específicas por ser una atribución del poder jurisdiccional. (GUTIÉRREZ, 2006)

En decir, la competencia es una categoría jurídica que junto a jurisdicción fijan los límites para la aplicación del derecho.

2.3.1.3.1 Determinación de la competencia en el caso en estudio

La norma procesal civil establece la competencia por materia, entonces para el presente caso es competente para conocer la pretensión de Divorcio por causal de separación de hecho, el Juez Civil. 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”.

2.3.1.4 El Proceso

Definiciones

En su acepción común, el vocablo "proceso" significa progreso, trascurso del tiempo, acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento. En sí mismo, todo proceso es una secuencia. Desde este punto de vista, el proceso jurídico es un cúmulo de actos, su orden temporal, su dinámica la forma de desenvolverse. De la misma manera que un proceso físico, químico, biológico, intelectual, todo proceso jurídico se desenvuelve, avanza hacia su fin y concluye. Podemos definir, pues, el proceso judicial, en una primera acepción, como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. (Couture, 1958)

Mediante el ejercicio del derecho de acción se posibilita en el ámbito civil el ejercicio de la función jurisdiccional y esta función se realiza en forma ordenada, metódica, con etapas, términos y requisitos de los diferentes actos, debidamente predeterminados en la ley, con garantías para quien ejercite el derecho de acción como para la persona contra quien se ejercita. Este conjunto de actos realizados por el órgano jurisdiccional y por las partes, debidamente concatenados, que terminan con una sentencia que tiene la autoridad de cosa juzgada. (Rodríguez, 2005)

El derecho fundamental al debido proceso, tal como ha sido señalado por este Tribunal en reiterada jurisprudencia, es un derecho –por así decirlo– *continente* puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. A este respecto, se ha afirmado que: “(...) su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos.” (STC 7289-2005-AA/TC, FJ 5).

2.3.1.4.1 Funciones

A. Interés individual e interés social en el proceso.

La idea de proceso, decíamos, es necesariamente teleológica, pues sólo se explica por su fin. El proceso por el proceso no existe. El fin del proceso, agregábamos, es el de dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Ese fin es privado y público, según trataremos de demostrarlo. Satisface, al mismo tiempo, el interés individual comprometido en el litigio, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante la obra incesante de la jurisdicción. (Couture, 1958)

B. Función privada del proceso.

Desprovisto el individuo, por virtud de un largo fenómeno histórico, de la facultad de hacerse justicia por su mano, halla en el proceso el instrumento idóneo para obtener la satisfacción de su interés legítimo por acto de la autoridad. La primera de todas las concepciones sobre la naturaleza del proceso debe ser, pues, una concepción eminentemente privada: el derecho sirve al individuo, y tiende a satisfacer sus aspiraciones. Si el individuo no tuviera la seguridad de que existe en el orden del derecho un instrumento idóneo para darle la razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta, su fe en el derecho habría desaparecido. Contemplando el mismo proceso desde el punto de vista del demandado, su carácter privado se presenta todavía más acentuado que desde el punto de vista del actor. Configurado como una garantía individual, el proceso (civil o penal) ampara al individuo y lo defiende del abuso de la autoridad del juez, de la prepotencia de los acreedores o de la saña de los perseguidores. No puede pedirse una tutela más directa y eficaz del individuo. Difícilmente se puede concebir un amparo de la condición individual más eficaz que éste. (Couture, 1958)

C. Función Pública del Proceso

Colocada en primer plano la premisa de que el derecho satisface antes que nada una necesidad individual, debemos hacernos cargo de la proyección social que esta tutela lleva consigo. En un trabajo contemporáneo se afirma que "para el proceso civil como institución está en primer lugar el interés de la colectividad, ya que sus fines son la realización del derecho y el afianzamiento de la paz jurídica. El particular puede ocupar el tiempo y las energías de los

tribunales estatales solamente y en tanto que para él exista la necesidad de tutela jurídica". En nuestro concepto, en cambio, el interés de la colectividad no precede al interés privado, sino que se halla en idéntico plano que éste. El Estado no tiene en el proceso un interés superior a la suma de los intereses individuales. Lo que ocurre es que el proceso sirve al derecho como un instrumento de creación 'Vivificante, como una constante renovación de las soluciones históricas forjadas en el pasado. El derecho se realiza cada día en la jurisprudencia. Satisfecho el interés individual, queda todavía un abundante residuo de intereses no individuales que han quedado satisfechos. (Couture, 1958)

2.3.1.4.1.1 Nociones

Elementos del Debido Proceso

A. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.

Se concibe como uno de los principios fundamentales para la obtención del derecho justo. Este principio exige que el tercero director y supraordenado juez o equivalente jurisdiccional participe de los intereses comunes de los sujetos procesales, lo que se asegura por medio de la objetividad correspondiente a esta participación recíproca. Pero debe precisarse que en la sentencia se denota cierta parcialidad si se tienen en cuenta las consideraciones valorativas provenientes del sujeto director.

B. Emplazamiento Valido

Se entiende por el emplazamiento valido al acto procesal conocido como notificación a través del cual las partes toman conocimiento del proceso, su observancia es de ineludible cumplimiento por ser una norma de orden público y una garantía de administración de justicia.

Es preciso también señalar la diferencia principal entre el emplazamiento y la citación que reside en que esta última señala día y hora para presentarse ante la autoridad judicial, mientras que el emplazamiento se concreta con un traslado está sujeta a un plazo dentro del cual se pueden absolver el trámite de la demanda admitiéndola o rechazándola.

El emplazamiento es de orden público y de estricto cumplimiento por parte del demandado, si este se hace en forma defectuosa invalida las actuaciones subsiguientes y retrotrae el proceso al momento en que se produce la nulidad.

C. Derecho a ser oído o Derecho a audiencia

Este principio se relaciona con el derecho de defensa y se encuentra consignado en los códigos de otros países y en el Código Procesal Civil del Perú, especialmente en los que se han promulgado después de la revolución francesa, que establece;

“Que nadie puede ser condenado, sin haber sido oído y vencido en el proceso y con trámites legales.”

Este principio tiene gran importancia en el derecho procesal penal y en el derecho Proceso Civil, porque generalmente están comprometidos derechos patrimoniales, familiares y también están relacionados con la libertad de las personas, su felicidad. Etc.

Ser oído en el proceso tiene dos consecuencias definidas, esto es:

- a) La sentencia pronunciada en un proceso lo afecta a las personas que fueron parte de dicho proceso o a quienes jurídicamente ocupan su lugar.
- b) El demandado debe ser citado en forma obligatoria para que salga en defensa de sus intereses. En el derecho procesal no está permitido sancionar o imponer una condena civil o pena, a quien no sido parte en un proceso civil o penal, esto es, a quien no se ha dado la oportunidad del derecho de defensa y, específicamente, el derecho de contradicción.

(APIJ, 2010)

D. Derecho a tener oportunidad probatoria

En primer lugar, debemos precisar que los medios probatorios tienen como finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones (Art.188 CPC).

Según el Recurso de Casación, (2002) se entiende por El derecho a la prueba como el que tiene por finalidad lograr el convencimiento del órgano jurisdiccional, si este no valora o toma en consideración los citados resultados probatorios, está frustrando el aludido derecho, convirtiéndose así en garantía ilusoria y meramente ritualista.

El derecho a probar y ofrecer medios probatorios idóneos tiene por finalidad producir en el juzgador el máximo grado de certeza y convencimiento sobre la existencia o no existencia de los hechos afirmados por las partes.

E. Derecho de defensa y Asistencia de letrado

El derecho de defensa se genera con el Derecho de Acción. Los Derechos de Acción y de Contradicción no admiten limitaciones ni restricciones, pero tienen que estar enmarcados dentro de las normas que regulan estos derechos. La ley no admite el ejercicio irregular y arbitrario del Derecho. Tampoco admite un ejercicio irregular y arbitrario de la defensa. (APIJ, 2010)

Por el derecho de acción, toda persona tiene el derecho expedito para pedir tutela jurisdiccional, mientras que, por el Derecho de Defensa, quien es demandado tiene listo el Derecho de Contradicción en igualdad de condiciones. El ejercicio del derecho de defensa no permite limitaciones. En el inciso 14 de Artículo 139 de la Constitución Política del Estado se establece expresamente que el demandado no puede ser privado del Derecho de Defensa en ningún estado del Proceso. En virtud de esta norma constitucional y otras normas previstas en la Ley orgánica del Poder Judicial y el mismo Código Procesal Civil, el que es parte demandada en un proceso no puede ser privado del Derecho de defensa por ningún motivo. (APIJ, 2010)

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

La motivación de las resoluciones judiciales como principio constitucional esta prevista en inciso 5, del Artículo 139, de la Constitución Política del Estado, y en virtud de este principio, todas las resoluciones judiciales, en todas las instancias, deben estar debidamente motivadas

y por escrito, con mención expresa de la ley aplicable y los fundamentos de los hechos en que se sustentan, salvo los decretos de mero trámite. (APIJ, 2010)

La motivación de las resoluciones judiciales, en el fondo, es la racionalización de la justicia, ya que permite conocer las razones que tuvo el juez para pronunciarse en su fallo, en determinado sentido.

G. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso

El fundamento de la doble instancia se encuentra ligada a la fiabilidad humana y a la idea de un posible error en la resolución judicial, de allí que este principio constituye una garantía para los ciudadanos, ya que la decisión judicial cuyo error se denuncia es llevada ante un colegiado especializado, a fin de ser analizada nuevamente. (Casacion , 2002)

El derecho a la doble instancia consiste en la posibilidad que tiene el justiciable de poder recurrir de una decisión judicial, ante una autoridad judicial de mayor jerarquía y con facultades de dejar sin efecto lo originalmente dispuesto, tanto en forma como en el fondo. (Casacion, 1999)

2.3.1.4.2 El Proceso Civil

Para exponer el concepto de Derecho Procesal Civil, me apoyare en la opinión de los grandes maestros que han estudiado, enseñado y escrito sobre la materia, esquemáticamente, como corresponde a la naturaleza del presente trabajo.

El maestro italiano Francesco Carnelutti enseña que “así como las exigencias sociales determinan el nacimiento del proceso, así también producen el derecho procesal, entendido como conjunto de reglas que establecen los requisitos y efectos de aquel. Y como, según veremos, esa reglamentación tiene lugar, principalmente, por el lado de la forma, se le da también el nombre de derecho formal”. (Rodríguez, 2005)

El maestro uruguayo Eduardo J. Couture define al derecho procesal civil como “la rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominadas proceso civil”. El contenido de esta disciplina debe

responder a tres preguntas: ¿Qué es el proceso?, ¿Cómo es el proceso? Y ¿para que sirve el proceso?. (Rodríguez, 2005)

El maestro sanmarquino Mario Alzamora Valdez define al Derecho Procesal Civil como conjunto de normas y como disciplina jurídica:

“1. El Derecho Procesal Civil, en sentido objetivo, está constituida por las normas que regulan el proceso civil. [...]2. El Derecho Procesal Civil es una disciplina jurídica que estudia científicamente las normas que regulan el proceso civil.”
(Rodríguez, 2005)

2.3.1.4.3 El Proceso de Conocimiento

Para dar una definición del Proceso De Conocimiento recurrimos al profesor WILVELDER ZAVALA CARRUTEIRO que define al Proceso De Conocimiento como: "El proceso-patrón, modelo o tipo, en donde se ventilan conflictos de intereses de mayor importancia, con trámite propio, buscando solucionar la controversia mediante una sentencia definitiva, con valor de cosa juzgada que garantice la paz social". El Dr. TICONA POSTIGO si bien es cierto no señala un concepto o denominación sobre el Proceso De Conocimiento indica lo siguiente: " Se trata de un tipo de proceso en el que se tramitan asuntos contenciosos que no tengan una vía procedimental propia y cuando, por la naturaleza o complejidad de la pretensión, a criterio del juez, sea atendible su empleo conforme lo señale el Art. 475°." (Ortega, 2013)

Podemos luego definir el Proceso De Conocimiento como "El proceso que tiene por objeto la resolución de asuntos contenciosos que contienen conflictos de mayor importancia o trascendencia; estableciéndose como un proceso modelo y de aplicación supletoria de los demás procesos que señale la ley" (concepción propia del proceso de conocimiento).

Los procesos de cognición tramitados bajo la vía procedimental de conocimiento tienen las siguientes características: a) son definidos por la competencia objetiva (materia y cuantía) y por la funcional; b) el modelo, a través del cual, se realiza la actividad procesal permite una mayor amplitud en los plazos, la reconvención y una amplia actividad probatoria, aun en segunda instancia. (Ledesma, 2008)

2.3.1.4.4 El Divorcio en el Proceso de Conocimiento

El divorcio, ha sido establecida como pretensión dentro del proceso de conocimiento, que solo se podrá impulsar a pedido de parte, por tratarse de una pretensión de carácter privado.

A decir de Plácido, (1997):

La sujeción al proceso de conocimiento radica en que la sentencia que declara la separación de cuerpos o el divorcio por causal, modifica el estado de familia de los cónyuges al hacerlos pasar del de casados al de separados o divorciados con efectos *erga omnes*, por lo que deben tomarse los mayores recaudos para arribar a esta declaración.

La limitación al impulso procesal de oficio responde al principio de protección del matrimonio: los únicos interesados en obtener el decaimiento o la disolución del vínculo conyugal son los propios cónyuges. Su inactividad procesal podría ser consecuencia de una posible reconciliación y tal situación interesa mantener (p. 316).

Sobre la conclusión del proceso con declaración sobre el fondo, agrega:

En caso de la declaración definitiva, declare fundada o infundada la demanda, el objeto de la prueba en los procesos de separación de cuerpos o de divorcio por causal está constituida por los hechos alegados como fundamento de la demanda, y en su caso, de la reconvención, por lo tanto, debe probarse que el cónyuge a incurrido en algunas de las causales legales para declarar, en su caso, fundada o infundada la demanda. (Plácido, 2008)

2.3.1.4.5 Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil

2.3.1.4.5.1 Nociones

La fijación de puntos controvertidos es una etapa del proceso civil que se realiza inmediatamente después de la etapa conciliatoria, y obviamente cuando ésta ha fracasado por cualesquiera de las causas previstas en la ley; por tanto, siempre tiene lugar durante el desarrollo de una Audiencia, sea ésta Conciliatoria o de Fijación de Puntos Controvertidos y Saneamiento Probatorio para el proceso de conocimiento, Audiencia de Saneamiento

Procesal y Conciliación para el proceso abreviado, o Audiencia Única para los procesos Sumarísimo y Ejecutivo, éste último cuando se ha formulado contradicción. (Rioja, 2009)

Nuestro ordenamiento jurídico establece en el Art. 471 del Código 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.

2.3.1.4.5.2 Los Puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio

Los puntos controvertidos determinados fueron:

Respecto a la demanda y a la reconvencción

- 1.-Determinar si la conducta de las partes procesales configura la causal de separación de hecho por un periodo mayor a cuatro años;
- 2.- Determinar la forma de liquidación de la sociedad de gananciales respecto de los bienes inmuebles adquiridos por los cónyuges;
- 3.-Determinar si corresponde cesar con la obligación de pensión alimentaria y derechos hereditarios entre las partes procesales;
- 4.- Determinar a quién le corresponde la tenencia y custodia del hijo menor de las partes procesales;
- 5.- Determinar si corresponde fijar una indemnización a favor de las partes procesales en su calidad de demandante y reconvincente; respectivamente.

(Expediente N° 00016-2014)

2.3.1.4.6 La Prueba

Según Francisco Carnelutti “prueba no se llama solamente al objeto que sirve para el conocimiento de un hecho, sino al conocimiento mismo suministrado por el objeto”.

Para Alsina, la palabra prueba se utiliza para designar:

1. Los distintos medios probatorios ofrecidos por las partes o recogidos por el juez en el curso del proceso, y así se habla por ejemplo de prueba testimonial o instrumental;
2. La acción de probar y así dice que el actor corresponde la prueba de su demanda y al demandante la de su defensa; y,
3. La convicción producida en el juez por los medios aportados.

2.3.1.4.6.1 En sentido común

Para el jurista uruguayo Couture En su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar; es decir demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. Dicho de otra manera, es una experiencia, una operación, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.6.2 En sentido jurídico procesal

Siguiendo al mismo autor, en este sentido, 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, el problema de la prueba consiste en saber *qué es* la prueba; *qué se prueba*; *quién prueba*; *cómo se prueba*, *qué valor tiene* la prueba producida. En otros términos, el primero de los temas citados 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. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.6.3 Concepto de prueba para el Juez

El Código Procesal Civil sigue la doctrina moderna en materia de valoración de la prueba de la valoración razonada o libre valoración o sana crítica. El sistema de sana crítica es un proceso racional en el que el juez debe utilizar a fondo su capacidad de análisis lógico para

llegar a un juicio o conclusión producto de las pruebas actuadas en el proceso. Significa la libertad arreglada del juez a través de cauces de racionalidad que tiene que justificarla utilizando el método analítico: estudiar la prueba individualmente y después la relaciona en su conjunto. (Obando, 2013)

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. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.6.4 El Objeto de la Prueba

El objeto de la prueba son los hechos controvertidos. Los medios probatorios que no se refieren a los hechos serán declarados improcedentes de plano por el juez tal como señala el artículo 190 del CPC. Son también improcedentes los medios de prueba que tienen a establecer:

- 1) Hechos no controvertidos, imposibles, o que sean notorios o de publica evidencia. Hechos notorios, dice Couture, son “aquellos que entran naturalmente en conocimiento, en la cultura o en la información normal de los individuos, con relación a un lugar o a un círculo social y a un momento determinado, en el momento que ocurre la decisión”.
- 2) Los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra en la contestación de la demanda, o de la reconvención, o en la audiencia de fijación de puntos controvertidos. Sin embargo, el juez puede ordenar la actuación de medios probatorios cuando se trate de derechos indisponibles o presuma dolo o fraude procesales.
- 3) Los hechos que la ley presuma sin admitir prueba en contrario.
- 4) El derecho nacional, que debe ser aplicado de oficio por los jueces. En el caso del derecho extranjero, la parte que lo invoque debe realizar actos destinados a acreditar

la existencia de la norma extranjera y su sentido.

2.3.1.4.6.5 El Principio de carga de la prueba

Este principio pertenece al derecho Procesal, atendiendo a que la carga de la prueba es entendida bajo la perspectiva de que la carga procesal es un deber que tienen las partes de ejecutar ciertos actos procesales para obtener los beneficios o evitar los perjuicios de que tales actos se derivan. (Rodríguez, 2005)

En esa misma línea (Rodríguez, 2005) La carga de la prueba significa el deber que tienen las partes de probar los hechos afirmados por ellas, con la finalidad de obtener el beneficio de acreditar tales hechos y que se ampare el derecho que se pretende.

El código procesal civil se refiere a la carga de la prueba en Artículo 196, conforme lo cual, salvo disposición legal diferente, la carga y obligación de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice afirmando hechos nuevos. En atención a esta norma podemos afirmar que la carga de la prueba le corresponde al demandante con el demandado.

La actividad probatoria es una carga para las partes, de la que no se sustrae el abogado. Este asume un protagonismo inicial en la búsqueda de la prueba porque la averiguación que el abogado realizará, es un acto previo a la afirmación que posteriormente hará en su demanda. Dicha averiguación no constituye actividad probatoria sino un procedimiento previo a la afirmación. (Ledesma, 2008)

2.3.1.4.6.6 Valoración y apreciación de la prueba

La valoración de las pruebas lo hace el juez, existiendo dos sistemas: Legal y libre apreciación de las pruebas. El sistema de la prueba legal o tasada implica que la valoración de los medios probatorios se encuentra predeterminada en el ordenamiento procesal. Existen pruebas plenas y semiplenas. Nuestro derogado Código de Procedimientos Civiles lo acogió. En el sistema de la libre apreciación de las pruebas no existen cortapisas legales en la valoración, pues todas las pruebas se aprecian en su conjunto. El artículo 197 del C.P.C. señala que 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 derecho. Correlativo al último sistema se encuentra la sana crítica. En la sana crítica el juez emplea las reglas de la lógica y de su experiencia. V. gr., determinar si el demandado actuó con la debida diligencia en el cumplimiento de la prestación (*bonus pater familiae*). (Ledesma, 2008)

Los fines de la prueba, a la que se refiere la redacción de la norma, nos lleva a la pregunta ¿para qué probar? ¿cuál es el objetivo de la prueba? La opción de la verdad, aparece como un objetivo general de aspiración señala Falcón. “La verdad jurídica será la certeza a la que llega el juez respecto de la prueba, al sopesar los distintos elementos y darles mayor valor a unos que a otros, y siempre observando las reglas y principios procesales para llegar a esas conclusiones, sin abandonar las reglas científicas que son la base y el apoyo general de la prueba. A esa certeza se llega por evidencia, por persuasión, o por alta probabilidad. La certeza fija los hechos en la decisión y se transforma en una verdad jurídica amparada por la cosa juzgada”. Bajo ese contexto, la redacción del artículo en comentario señala que la finalidad de la prueba es “...producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos...”. (Ledesma, 2008)

2.3.1.4.7 Las pruebas actuadas en el Proceso Judicial en estudio

2.3.1.4.7.1 Documentos

A. Definición

Es un objeto material originado por un acto humano, susceptible de representar por sí mismo y para el futuro, un hecho o una serie de hechos percibidos en el momento para su elaboración, con prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza. Los documentos contienen un mensaje, que puede ser útil a los efectos jurídicos cuando contengan un dato que haga al proceso. El mensaje es diverso, pues puede responder a un acto voluntario.

B. Clases de documentos

Son documentos los escritos públicos o privados, los impresos, fotocopias, facsímil o fax, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, microformas

tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, 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.

C. Documentos actuados en el proceso

Acta de Matrimonio Celebrada ante la Municipalidad Provincial de Lima.

(N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Cajamarca – Cajamarca; 2018.)

2.3.1.4.7.2 Declaración de Parte

A. Definición

Consiste en la declaración jurada de parte y no de un tercero al juicio, como es el caso de los testigos; que versa sobre hechos propios del declarante, solicitado por quien es su contraparte en el proceso u ordenada por el juez de oficio.

B. Regulación

En los procedimientos de divorcio, la declaración de parte es el medio probatorio que suele acompañar a todas las causales. Cuando se presenta sola, por lo general, se deniega la demanda. Ello, porque admitir la sola declaración de parte importaría reconocer el divorcio convencional, no previsto en nuestro régimen legal; esta causal debe sujetarse a un tratamiento especial, el consignado en los artículos 573 al 580 del Código Procesal, por el que únicamente ha de obtenerse la separación de cuerpos con la posibilidad posterior de convertirse en un divorcio absoluto. (Caso semejante se apreciará en el allanamiento).

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

El proceso materia de estudio como medios probatorios de parte se tuvo:

1. La declaración de J. M.B.C.
2. La declaración de L.V.C.

2.3.1.4.7.3 La Testimonial

A. Definición

"Está constituida por la declaración jurada de la persona que no es parte en el juicio y que declara a petición de uno de los litigantes sobre los hechos que ha presenciado u oído y que son materia de la controversia" (Velaochaga)

B. Regulación

El valor probatorio de la prueba testimonial como el de las otras pruebas deberá ser apreciado de manera conjunta, el juez habrá de determinarlo siguiendo las reglas de la crítica, analizando los otros testimonios y las demás pruebas actuadas. Para su apreciación lo sustantivo no es el número sino la calidad de los declarantes. En algunos casos se ha podido distinguir que, como prueba única, ha sido suficiente inclusive para ameritar una causal y acompañado de otras fue determinante en la decisión del juzgador; pero ello no es lo general, porque la sospecha en la poca idoneidad de la declaración, hace que sea evaluada cuidadosamente, a fin de evitar un juicio arbitrario.

2.3.1.4.8 Sentencia

2.3.1.4.8.1 Definiciones

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, (Cajas, 2008).

También se afirma que la sentencia es una resolución como bien explica Rivero García es la decisión que pone fin a la instancia, dictada por el Tribunal sobre la exclusiva base del juicio oral. Su objeto, lo constituye el objeto del proceso, tal y como se presenta según el resultado del debate. El juicio —en todos los procedimientos— debe concluir con el inmediato pronunciamiento de la sentencia por el Presidente, dando lectura a su parte dispositiva, y comunicando los fundamentos de manera oral, sintética y rápida. La finalidad del documento

de la sentencia, consiste en registrar la decisión del Tribunal y los argumentos que la determinan.

La sentencia es, además, un acto procesal a cargo del juez, que pone fin a la instancia dirimiendo a través de la aplicación de la Ley el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional, para así preservar el orden social.

2.3.1.4.8.2 Regulación de las sentencias en la norma procesal civil

La norma contenida en el artículo 121 parte in fine del Código Procesal Civil, se establece 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)

2.3.1.4.8.3 Estructura de la sentencia

La estructura de la sentencia comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive, la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses. Este alcance tiene como referente normativo las normas previstas en el artículo 122 del Código Procesal Civil (Cajas, 2008)

2.3.1.4.9 Principios relevantes en el contenido de una sentencia

2.3.1.4.9.1 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.

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, (Cajas, 2008).

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 la congruencia procesal, que se establece: 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).

2.3.1.4.10 El principio de la motivación de las resoluciones judiciales

En principio, para precisar que estamos frente a motivación de resoluciones judiciales, es importante señalar las definiciones clásicas para entender mejor qué es “motivación” y “resolución”. **Calamandrei** señala que ésta “es el signo fundamental y típico de la “racionalización” de la función jurisdiccional. Por su parte, **Couture** indica que aquella “constituye la parte más importante de la sentencia en la que el juez expone los motivos o fundamentos en que basa su decisión, es decir, las razones que lo llevaron a adoptar una u otra solución en el conflicto que estaba llamado a resolver”. Por todo eso, se puede decir que los actos de decisión judicial se ejecutan mediante la expedición de las denominadas “resoluciones judiciales” (Cabel, 2016)

De acuerdo a Rodríguez Alva, Luján Túpez y Zavaleta Rodríguez, (2006), comprende:

2.3.1.4.10.1 Concepto

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente una violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. (Recurso de Agravio Constitucional, 2010)

Nuestra doctrina jurisprudencial en materia Constitucional en sus sentencias ha definido respecto a la motivación de las resoluciones lo siguiente:

En cuanto a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, este Colegiado ha sostenido en reiterada jurisprudencia que “uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos, lo que es acorde con el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución. La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138. ° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa” (Exp. N.º 04729-2007-HC, fundamento 2). (Recurso de Agravio Constitucional, 2010)

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. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.10.2 Funciones de la motivación

El valor y la eventual primacía de una de las funciones del deber de motivar las resoluciones judiciales depende no solo de la posición que adopte el intérprete, sino en mayor medida de la situación histórico-política que afronte una sociedad determinada como de la prevalencia de ciertos valores y principios, ya sea constitucionales o de otro orden. En la comprensión de la garantía de motivar las resoluciones judiciales influyen tanto las ideas jurídicas imperantes, el enfoque particular del investigador como la ideología política y el contexto cultural del que se parta. (Castillo, 2014)

La función endoprosesal de la motivación permite un control técnico de la decisión judicial que puede ser desarrollado por las partes en litigio (control privado) como por los órganos jurisdiccionales superiores (control institucional). La motivación permite el control interno de las decisiones judiciales tanto en derecho, por violación de la ley o defectos de interpretación o de subsunción, como de hecho, por fallar más allá de los hechos invocados, por insuficiencia de pruebas o por valoración arbitraria de la prueba¹⁶. Esta función de la motivación se conoce también como la función *coram proprio iudice* y *coram partibus*. (Castillo, 2014)

Roger E. Zavaleta Rodríguez refiere que “el examen sobre la motivación es triple, pues involucra como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los órganos 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 autocritica mucho más exigentes.

2.3.1.4.10.2.1 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. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.10.2.2 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. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.10.2.3 Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales

Desde el punto de vista de Igartua (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. (Rojas, 2016)

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

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. 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. Su importancia en el proceso es crucial, porque sirven para valorar el material probatorio, conducir el razonamiento del juez y motivar las resoluciones judiciales. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.11 Los medios impugnatorios en el proceso civil

2.3.1.4.11.1 Definición

El artículo 355° del Código Procesal Civil define a los medios impugnatorios como aquellos que sirven para que las partes o los terceros legitimados soliciten que se anule o revoque, total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error. (Rodríguez, 2005)

Podemos definir este instituto procesal como el instrumento que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, el mismo u otro de jerarquía superior, realice un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso, a fin que se anule o revoque éste, total o parcialmente. (Monroy, 1992)

Adviértase que se trata de un instituto sólo utilizable por los elementos activos de la relación procesal que tienen interés directo en el resultado del proceso o del acto procesal que se impugna, es decir, la parte o el tercero legitimado. También es notorio el hecho que el uso de un medio impugnatorio implica una petición a un juez, sea para que éste realice el acto concreto que implica la impugnación -el nuevo examen- o para que lo haga el juez jerárquicamente superior a éste. (Monroy, 1992)

El nuevo examen antes referido es el elemento nuclear de los medios impugnatorios, su esencia. Finalmente, éstos existen sólo porque es necesaria la realización de una nueva revisión o examen del acto procesal ocurrido.

Conforme señala HINOSTROZA, la impugnación se sustenta en la necesidad de disminuir la posibilidad de injusticia basada, principalmente, en el error judicial, el mismo que si no es denunciado, origina una situación irregular e ilegal, que causa agravio al interesado. Precisa que, la revisión de los actos que se encuentran afectados de vicio o error aparece a consecuencia de un perjuicio inferido al impugnante surgido como consecuencia de la inobservancia de las reglas procesales o de una errónea apreciación al resolver, así como en el caso que exista una decisión arbitraria o una conducta dolosa. En tal sentido y con la finalidad de garantizar una resolución justa y la estricta aplicación de la ley resulta indiscutiblemente necesaria la impugnación de los actos procesales y la instancia plural. (Rioja, BlogPUCP, 2009)

2.3.1.4.11.2 Fundamentos de los medios impugnatorios

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es el hecho de que juzgar es una 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. (Rojas, 2016)

2.3.1.4.11.3 Clases de los medios impugnatorios en el proceso civil

En cuanto a la clasificación de los medios impugnatorios dentro del proceso civil, el legislador ha establecido una clasificación bipartita al clasificarlos en Remedios y Recurso.

En esa misma línea de pensamiento (Rioja Bermudez, 2009) desarrolla lo siguiente:

Los remedios pueden formularse por quien se considere agraviado por actos procesales no contenidos en resoluciones. La oposición y los demás remedios sólo se interponen en los casos expresamente previstos en este Código y dentro de tercer día de conocido el agravio, salvo disposición legal distinta.

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

En sede civil nuestra corte en reiterada jurisprudencia ha precisado: “El artículo trescientos cincuentiséis del Código Procesal Civil clasifica los medios impugnatorios en remedios, que proceden contra actos procesales no contenidos en resoluciones, y los recursos que proceden contra resoluciones judiciales, en ambos tipos de medios impugnatorios rige el principio dispositivo de la impugnación, en virtud del cual solamente puede conocerse y resolverse una impugnación si es que las partes lo solicitan.” (Rioja Bermudez, 2009)

a) Recurso de Reposición

Regulado en el Art. 362 del CPC, el cual establece que procede contra los decretos a fin de que el Juez los revoque.

El Código Procesal le concede al juez la facultad de decidir de inmediato, es decir, con la presentación del recurso y la fundamentación recibida o, dando traslado a la otra parte para que exprese su opinión. Atendiendo a la naturaleza del recurso, es bastante probable que su amparo sea evidente con sólo permitirle al juez que lo advierta, por eso se le concede la facultad a que lo resuelva de inmediato. Otro rasgo importante del tratamiento del recurso de reposición en el nuevo Código está dado por el hecho que lo que el juez resuelva tiene la calidad de inimpugnable, es decir, que no es atacable por ningún medio impugnatorio. Finalmente, es de advertir que el recurso de reposición es, en atención a los criterios clasificatorios antes descritos, un recurso impropio, positivo y ordinario. (Monroy, 1992)

b) El recurso de apelación

La apelación, como medio para poder acceder a una segunda instancia que permita el reenjuciamiento de la controversia, es una institución procesal de larga data que ha ido evolucionando con el transcurrir del tiempo, incorporando diversos elementos a su contenido. Una vez introducida en nuestro ordenamiento jurídico, pasó a convertirse en el medio de impugnación por excelencia, debido a la posibilidad que brinda a las partes de obtener un segundo pronunciamiento sobre su caso. (Salinas, 2018)

Citando a Cajas (2011) debemos señalar respecto al recurso de apelación la siguiente postura:

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. (Rojas, 2016)

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. (Rojas, 2016)

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.

2.3.1.4.11.4 Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial sobre el cual se ha desarrollado este trabajo, la primera instancia declara fundada la demanda a favor del peticionante, la parte vencida en ejercicio de su derecho a la doble instancia interpone recurso de apelación, la segunda instancia, el superior resuelve confirmar la sentencia de primera instancia.

2.3.1.4.12 La consulta en el proceso de divorcio por causal

2.3.1.4.12.1 Nociones

Es el acto procesal establecido en la norma procesal civil, en el cual está dispuesto imperativamente, que el juez de primera instancia debe remitir el proceso al órgano jurisdiccional inmediato superior.

Para su configuración, la sentencia de primera instancia debe declarar fundada la demanda, y disuelto el vínculo material, y que las partes no impugnen la sentencia, bajo estos supuestos opera la consulta donde el tribunal de primera instancia está obligado a elevarlo para que la revise un tribunal superior, (Pereyra, s/f).

2.3.1.4.12.2 Regulación de la consulta

Esta disposición está prevista taxativamente en el artículo 359 del Código Civil, modificada por Ley N° 28384 del 13 de noviembre del 2004, que a la letra indica: *Si no se apela la sentencia que declara el divorcio, ésta será consultada, con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional*, (Cajas, 2008).

2.3.1.4.12.3 La consulta en el proceso de divorcio en estudio

En el proceso judicial existente en el expediente seleccionado, y según señala la norma procesal civil procede la consulta respecto del proceso de divorcio cuando la sentencia de primera instancia no fuese apelada, tal como consta en la parte resolutive de la sentencia de primera instancia del (Expediente N° 00016-2014).

2.3.1.4.12.4 Efectos de la consulta en el proceso judicial en estudio

Conforme se observó en el proceso judicial en estudio, la sentencia de primera instancia fue apelada, por lo cual es preciso señalar que la consulta no procede. (Expediente N° 00603-2008).

2.3.1.5 Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio

2.3.1.5.1 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 por causal de separación de hecho (Expediente N° 00016-2014)

2.3.1.5.2 Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio

2.3.1.5.2.1 El matrimonio

a) Evolución Histórica del Matrimonio

El matrimonio es tan antiguo como el propio hombre y mantiene rasgos institucionales comunes a lo largo del mundo. Como se señala en la doctrina brasilera, es evidente e incontrovertible que el matrimonio es una institución histórica, trayendo consigo el peso de la tradición y una serie de factores que se sumaron a lo largo del tiempo. Su importancia deriva de la trascendencia que la sociedad tradicionalmente ha concedido a la familia. Como se mencionó, envuelto en los más variados ritos y costumbres, esta institución jurídica perduró durante siglos y permanece en las legislaciones, aunque con la disciplina diversa en función de la experiencia de cada pueblo. (Varsi, 2011)

Para Jorge Azpiri intentar describir una evolución del matrimonio en las épocas prehistóricas presenta las mismas dificultades respecto del origen de la familia. Como refiere Javier Vargas, el matrimonio históricamente se presenta como la formalización, ya sea legal o religiosa, de la unión de dos personas del sexo opuesto, que se basa en uno de los instintos vitales del ser humano: la atracción de sexos para perpetuar la especie. (Varsi, 2011)

Esta institución, como todas las demás, ha sufrido una serie de cambios a lo largo de la historia, para poder ser el matrimonio que, actualmente, concebimos.

Una de las formas del matrimonio más conocidas en el mundo fue la conquista. Los hombres conquistaban a las mujeres por medio de la guerra y el rapto; el problema con los inicios de la institución del matrimonio, era justamente que, a las mujeres, al ser raptadas, se les aplicaba la ley del vencido, por lo que su situación no era muy ajena a la del esclavo. La labor de las mujeres primitivas serán las tareas manuales, mientras que sobre el hombre va a recaer

la función de cazar para poder comer, y las guerras para conquistar nuevos pueblos. (Varsi, 2011)

Más adelante, el matrimonio seguirá evolucionando, y aparecerá la figura de la compra, por esta los padres venderán a sus hijas. Desaparecerá la toma de la mujer por la fuerza, para sustituirse este mecanismo, por el de la negociación con los padres. Al igual que en el rapto, la mujer seguirá siendo sometida a las órdenes de su marido. Sin embargo, se puede mencionar que la negociación significó un progreso en esta institución, toda vez que implicó que el matrimonio sea reconocido como un acto serio, en tal sentido, la celebración de este se realizará con la seriedad del caso, por lo que en muchas ocasiones se llevaban a cabo sacrificios y rituales. (Varsi, 2011)

b) Etimología

Se dice que deriva de matrimonium expresión conformada de matris, madre y munium, carga o gravamen, identificando a la mujer en reconocimiento de su labor natural de engendramiento, preñez, parto y crianza (como lo refieren las partidas). Es la mujer quien dirige a la familia y quien carga desde el inicio hasta su fin con el mayor dolor y responsabilidad.

En ese mismo sentido (Varsi, 2011) citando a Castán y Tobeñas señala:

Castán y Tobeñas niega su relación con la mujer, demostrando que en casi todas las lenguas románticas existe, para designar la unión conyugal, sustantivos derivados del *maritare*, forma verbal latina de *maritus*, marido, de *mās*, maris, el varón; sea cualquiera la etimología de matrimonio como voz compuesta se relaciona siempre con la idea de madre. Considera el autor citado que: “La gran trilogía amor, matrimonio, maternidad, tiene un origen filológico común, remontable a la raíz hebrea *am*, que ha originado directamente (a través del *amare* latino) nuestra palabra amor, mediante un sencillo movimiento de transposición, la raíz indoeuropea *ma*, de donde proceden nuestras voces madre (sánscrito *matar*, antiguo irlandés *Mahathir*, latín *mater*) y matrimonio (...). Quizá el vocablo *am* pertenezca, como dice un filólogo, a la lengua realmente primitiva, a la de la primera infancia, esencialmente onomatopéyica; quizá sea el sonido labio-nasal que el

niño, sin quererlo, ni pensarlo, emite al tomar el pecho materno. El sonido m es el único de todo el alfabeto que exige la unión completa de todos los labios: ello tal vez pueda explicarnos el hecho presentado por otro filólogo de que la letra m designa en todas las lenguas la idea de madre, de maternidad, de ser productor y fructificador”.

A. Definición normativa

De acuerdo con el Código Civil de 1852 el matrimonio era considerado como la unión perpetua del hombre y la mujer en una sociedad legítima, para hacer vida común, concurriendo a la conservación de la especie humana. Por su parte, el Código del 36, evita o, mejor dicho, omite una definición del matrimonio, haciendo solo referencia a las figuras de los esponsales, impedimentos, consentimiento para el matrimonio de menores, celebración de este, prueba, nulidad, deberes y derechos, etc. El Código Civil de 1984 aclara el panorama respecto a una definición de dicha figura jurídica cuando en el artículo 234 señala que: “El matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de dicho Código, a fin de hacer vida común; teniendo el marido y la mujer en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades iguales”, ello en concordancia con el artículo 4 de la Constitución Política del Perú, el cual hace mención al principio de promoción del matrimonio. (Varsi, 2011)

B. Requisitos para celebrar el matrimonio

(Varsi , 2011) Siguiendo los pensamientos del maestro Zannoni señala respecto Los requisitos o condiciones de validez, como los denomina Zannoni, son los elementos estructurales que hacen la formación del acto y se clasifican en:

Internos

Llamados subjetivos, intrínsecos o de fondo, entre los que se encuentran las condiciones de existencia - elementos estructurales, y son:

- Diversidad de sexos y,
- Consentimiento.

Se entiende que estos requisitos están relacionados con la teoría de los impedimentos matrimoniales, en virtud de la cual se puede determinar las condiciones fisiológicas, de libre consentimiento, éticas y sociales con las cuales deben contar los contrayentes para que el matrimonio sea válido.

Externos

Llamados formales, extrínsecos o de forma, por ejemplo:

- Presencia de autoridad competente para recibir la declaración del proyecto matrimonial.

Los requisitos formales de los cuales está revestido el matrimonio están directamente relacionados con a la teoría de la celebración del matrimonio.

La validez del matrimonio se determina por la capacidad de los contrayentes, ausencia de impedimentos dirimentes y libre consentimiento. La violación del impedimento dirimente genera la invalidez del matrimonio, mientras que la violación del impidiendo no afecta el matrimonio válido y existente generando solo sanciones por su ilicitud.

C. Celebración del matrimonio

Artículo 259°.- El matrimonio se celebra en la municipalidad, públicamente, ante el alcalde que ha recibido la declaración, compareciendo los contrayentes en presencia de dos testigos mayores de edad y vecinos del lugar. El alcalde, después de leer los Artículos 287°, 288°, 289°, 290°, 418° y 419°, preguntará a cada uno de los pretendientes si persisten en su voluntad de celebrar el matrimonio y respondiendo ambos afirmativamente, extenderá el acta de casamiento, la que será firmada por el alcalde, los contrayentes y los testigos.

El Matrimonio Civil es la denominación que recibe esta institución en nuestro Código Civil y es el que se realiza ante un funcionario del Estado conforme al ordenamiento civil y para su pleno reconocimiento, así como el surgimiento de sus efectos, es necesaria su inscripción en el Registro Civil pertinente. Dice Pontes de Miranda que Holanda fue el primer país en aceptarlo, siglo XVI. En sus inicios fue considerado como un punto de oposición a la Iglesia; sin embargo, con el tiempo fue tomando su verdadera dimensión legal. (Varsi, 2011)

D. Efectos jurídicos del matrimonio

Los efectos del matrimonio recaen entre los cónyuges en si y estos respecto a sus hijos y son:

- **La cohabitación.** De esta deriva el trato cotidiano que da origen a la ayuda mutua que entre cónyuges se deben.
- **Deber de la relación sexual.** La sexualidad forma parte de la naturaleza humana, no como un instinto de supervivencia, sino de manera consciente y no siempre teniendo como finalidad la procreación.
- **Ayuda mutua.** Es la consecuencia natural de las anteriores, y se refiere al apoyo moral y económico entre ellos y con los hijos.
- **Fidelidad.** Se refiere a la exclusividad sexual de y entre los cónyuges, que aun cuando no está consagrada en la legislación de manera explícita, si menciona el adulterio como causal de divorcio como delito.

Igualdad jurídica entre cónyuges, que se deberá dar en el plano económico y con respecto a la procreación.

- **Con respecto a los hijos.** Los derechos y obligaciones que tienen los cónyuges con los hijos son estudiados por la institución civil llamada filiación.
- **Respecto a los bienes.** Existen dos tipos de regímenes con respecto de los bienes del matrimonio: sociedad conyugal, separación de bienes y régimen legal, que en el estado de San Luis Potosí es éste último.

2.3.1.5.2.2 Los alimentos

A. Definiciones

El artículo 472 del Código civil define a los alimentos como lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de su familia. Agrega que, cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo.

Código de los Niños y Adolescentes, en su artículo 92, manifiesta que: “Se entiende por alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción, y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño y adolescente. También se considera como alimentos los gastos de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del posparto”. (Varsi, Tratado de Derecho de Familia, 2012)

B. Regulación

Desde el punto de vista procesal es importante tener en cuenta la disposición del Art. 481 del Código Civil, según el cual los alimentos se regulan por el juez es proporción a las necesidades de quien las pide y a las posibilidades de quien deba darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a las que se halla sujeto el deudor. No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos.

Es importante tener en cuenta esta norma para para determinar el monto de la pensión que se demanda y para ofrecer los medios probatorios del demandante y del demandado, porque determina los hechos que el Juez debe tener en cuenta para fijar la pensión; por tanto, deben ser probados por las partes.

2.3.1.5.2.3 La patria potestad

A. Definiciones

El Art. 418 del CC define a la patria potestad, como el deber y derecho que tienen los padres de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores.

La patria potestad es un típico derecho subjetivo familiar mediante el cual la ley reconoce a los padres un conjunto de derechos y deberes para la defensa y cuidado de la persona y patrimonio de sus hijos y que permanece hasta que estos adquieran plena capacidad. El poder de familia, como lo define la clásica doctrina brasilera, es el conjunto de derechos y obligaciones de la persona y bienes del hijo menor no emancipado, ejercido, en igualdad de condiciones, por ambos padres, para que puedan desempeñar sus encargos que las normas jurídicas les imponen, teniendo a la vista los intereses y la protección del hijo. (Varsi, Tratado de Derecho de Familia, 2012)

¿Nuestro Código Civil, y en forma reiterativa el Código de los Niños y Adolescentes, enumeran los deberes y facultades de la patria potestad; los que se pueden resumir de la siguiente manera: velar por los hijos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral, corregirlos moderadamente, representarlos, administrar y usufructuar sus bienes. (Plácido Vilcachagua, 2008, pág. 90)

Por ello, la patria potestad es una función reflejo del deber de los padres de educar y mantener a sus hijos y de protegerlos en sus intereses pecuniarios mientras son menores de edad, reconociéndola como institución establecida en beneficio de éstos. En ella están estrechamente conexos el interés del Estado y el de la familia, por lo que la misión encomendada al padre asume un carácter de importancia social, del que deriva la peculiar naturaleza de orden público que revisten las normas sobre patria potestad, cuyo contenido no puede ser objeto de pactos privados, dirigidos a modificar las relaciones, las atribuciones y los efectos y la imposibilidad por parte de los padres de renunciar al poder a ellos conferido por la ley. (Plácido Vilcachagua, 2008, pág. 92)

B. Regulación

La patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo. En caso de desistimiento, resuelve el Juez del Niño y Adolescente, Conforme al Proceso Sumarísimo.

2.3.1.5.2.4 El régimen de visitas

A. Definiciones

El régimen de visitas tiene como finalidad facilitar a los hijos el contacto con el progenitor con el que no conviven, intentando, en la medida de lo posible, que no se produzca un desarraigo con el que no lo tiene habitualmente, procurando, con las peculiaridades inherentes a la situación surgida con la separación física de los padres, que no se produzcan carencias afectivas y formativas, de modo que pueda favorecer un desarrollo integral de su personalidad. (De La Iglesia Monje , 2010)

Derecho que se atribuye al progenitor no custodio en los procesos matrimoniales (divorcio, separación, y guarda y custodia de hijos menores no matrimoniales), que consiste en

fijar judicialmente (ya sea en el convenio del proceso de mutuo acuerdo, o Sentencia en el contencioso), días y horas en los que el progenitor no custodio podrá disfrutar del cuidado y compañía de los hijos comunes. Se pueden distinguir días intersemanales, fines de semana, periodos de vacaciones (Semana Santa, Navidad y verano), festividades, cumpleaños, etc. Es importantísimo que exista flexibilidad y comunicación entre los progenitores en la distribución de los periodos de visita, y ello depende en gran medida de qué tipo de procedimiento hayan seguido los cónyuges, teniendo menor cooperación en los divorcios contenciosos, y mayor cooperación y entendimiento en los procedimientos de divorcio de mutuo acuerdo, que incentivamos desde nuestro despacho, para todos los casos en los que el divorcio sea necesario, ya que los más perjudicados e indefensos suelen ser los hijos menores o incapacitados. (De La Iglesia Monje , 2010)

B. Regulación

(Chumpitaz, 2016) Siguiendo los lineamientos del Código del Niño y Adolescente sobre la regulación del Régimen de visitas señala:

Todo padre que se sienta perjudicando en su derecho a ejercer el régimen de visitas establecido a su favor, podrá ejercer todos los actos legales que se encuentren a su disposición a fin de lograr efectivizar realmente su derecho a visitar a sus hijos en el tiempo establecido, ya sea por el juez o en acta de conciliación.

- **Órgano jurisdiccional competente para conocer del proceso de fijación del régimen de visitas respecto del niño adolescente:** “El Juez de Familia es el órgano jurisdiccional competente para conocer del proceso de fijación de régimen de visitas respecto del niño o adolescente, pues ello se infiere del artículo 133, 137 inciso a) y 160 inciso c) del Código de los Niños y Adolescentes¹⁵ [sic]”.
- **Tratamiento jurídico procesal de fijación de régimen de visitas respecto del niño o adolescente:** El padre o la madre que haya sido impedido o limitado de ejercer el derecho de visitar a su hijo podrá interponer la demanda correspondiente (de fijación de régimen de visitas) acompañando la partida de nacimiento que acredite su entroncamiento (art. 89 primer párrafo del C.N.A.) y, además, la prueba suficiente referida al cumplimiento o a la imposibilidad del cumplimiento

de la obligación alimentaria respectiva (art. 88 primer párrafo- del C.N.A).

“Si el caso lo requiere el padre o la madre que haya sido impedido o limitado de ejercer el derecho de visitar a su hijo podrá solicitar un régimen provisional (art. 89 – in fine – del C.N.A)16 [sic]”

Según se interfiere del artículo 160 – inciso c) del Código de los Niños y Adolescentes, corresponde al Juez especializado (Juez de Familia) el conocimiento del proceso de fijación de régimen de visitas respecto del niño o adolescente. “El Juez especializado, para resolver, toma en cuenta las disposiciones del proceso único establecido en el Capítulo II (Proceso único») del título II (Actividad procesal») del Libro Cuarto (Administración de justicia especializada en el niño y el adolescente) del Código de los Niños y Adolescentes, en los arts. 164 al 182, y, en forma supletoria, las normas del Código Procesal Civil (art. 161 del C.N.A.). Los artículos 164 al 182 del Código de los Niños y Adolescentes, que deben tenerse presente tratándose del trámite en que se sustancia el proceso de fijación de régimen de visitas respecto del niño o adolescente [sic].”

2.3.1.5.2.5 La tenencia

A. Definiciones

Tenencia es una institución familiar, que permite a los padres vivir conjuntamente con sus hijos menores de edad, por lo que de acuerdo a las circunstancias puede ser definida como:

Un Atributo de la patria potestad que se ejerce cuando los padres viven juntos de consumo y, por tanto, ejercen sus derechos y deberes en armonía; como institución propiamente dicha, cuando los padres no residen en el mismo domicilio y, por ende, solo uno de ellos puede vivir con sus hijos, por lo que el legislador hoy en día reconoce dos clases de tenencia, con la finalidad de cautelar el derecho de todo niño de compartir con ambos progenitores en igualdad de condiciones.

B. Regulación

Cuando los padres están separados de hecho, la tenencia de los hijos menores de edad se determina de común acuerdo o, en su defecto, la resuelve el Juez de Familia. En éste último

caso, el Juez deberá resolver escuchando la opinión del menor y tomando en cuenta la del adolescente, así como las recomendaciones señaladas en el artículo 92° del Código de los Niños y Adolescentes.

Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 89 del Código de los Niños y Adolescentes, la tenencia o custodia de los niños y adolescentes se determina de común acuerdo y en, en todo caso, lo resuelve el Juez de Familia, estando facultado para determinar esta condición de acuerdo a la prelación a que se refiere el artículo 92 del mismo cuerpo de leyes y teniendo en cuenta, además, lo dispuesto por el numeral 93 del acotado.

2.3.1.5.2.6 El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal

El Ministerio Público como organismo autónomo del Estado tiene como funciones la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos; la representación de la sociedad en juicio, la defensa de la familia, de los menores incapaces y el interés social. Asimismo, velar por la moral pública, la persecución del delito, la reparación civil; por la prevención del delito dentro de las limitaciones que establece su Ley Orgánica y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia, y otras que señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación, (Berrio, s/f).

Dentro de este marco de enunciados se encuentra de la norma del artículo 481 del Código Procesal Civil que establece que, el Ministerio Público es parte en los procesos a que se refiere este sub capítulo (Sub capítulo 1°: Separación convencional o divorcio ulterior), y, como tal, no emite dictamen.

Esta es la razón, para que en el presente caso el Ministerio Público haya intervenido como parte en el proceso, se le ha notificado con la demanda, y lo ha absuelto. En síntesis, ha tenido conocimiento de todo lo hecho y actuado en el presente caso, (Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, 1994).

2.3.1.6 El divorcio

2.3.1.6.1 Definiciones

Desde la perspectiva de Peralta, (1996), deriva latín divortium, que a su vez proviene del verbo divertere, que significa separarse o irse cada uno por su lado, otros refieren que procede del término divertis que equivale a separarse, disgregarse.

En sentido amplio, divorcio, significa relajación de la íntima comunidad de vida propia del matrimonio, por ruptura del vínculo conyugal, o por separación de los consortes. La noción comprende tanto al denominado divorcio absoluto como al divorcio relativo que responde todavía a la concepción clásica

Por el divorcio, según señala Carmen Julia Cabello, a diferencia de la separación de cuerpos, se pone fin de manera plena y definitiva al vínculo matrimonial, quedando ambos cónyuges en aptitud de contraer nupcias. Ambas figuras se asemejan; porque requieren ser declarados.

2.3.1.6.2 Regulación del divorcio

2.3.1.6.2.1 La causal

A. Definiciones

Se entiende por causal aquella situación que dentro de un vínculo jurídico como lo es el matrimonio, suspende o pone fin a dicha relación.

Es la disolución del vínculo matrimonial solicitada por uno de los cónyuges fundada en diversas causas establecidas en la ley denominadas causales de divorcio, que implican la violación de los deberes conyugales por parte de uno los cónyuges lo que hace insostenible o inconveniente el sostenimiento de la vida en común.

B. Regulación de las Causales

Las causales de divorcio se encuentran reguladas en el Art, 333 del CC. Son todas aquellas que ponen fin al vínculo matrimonial.

En relación a las acciones por causal, es el art. 333 del C.C. el que señala las diez causales por las que, en nuestro país, puede obtenerse el divorcio. Son las siguientes:

1. El adulterio.
2. La violencia, física o psicológica, que el Juez apreciará según las circunstancias.
3. El atentado contra la vida del cónyuge.
4. La injuria grave.
5. El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo.
6. La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.
7. El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía.
8. La enfermedad venérea grave contraída después de la celebración del matrimonio.
9. La homosexualidad sobreviniente al matrimonio.
10. La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio.

C. Las causales en las sentencias en estudio

Según se evidencia en el proceso en estudio, las causales fueron:

a) La separación de hecho como causal de divorcio

La separación de hecho es la negación del estado de vida común en el domicilio conyugal. Es un acto de rebeldía al cumplimiento de un deber voluntariamente aceptado al momento de la celebración del matrimonio, la cohabitación. Nuestra legislación civil relativa al matrimonio, consigna bajo el nombre de cohabitación, al deber que tienen los cónyuges de hacer vida conjunta y comunitaria en el domicilio conyugal, de conformidad con el artículo 289 del Código Civil, siendo esto es lo que se incumple. (Varsi, 2011)

Como su nombre lo indica implica una separación fáctica, una ausencia de convivencia que se aprecia en la práctica y que afecta la relación jurídica conyugal.

Doctrinariamente, la separación de hecho constituye una causal no culposa sustentada en uno de los elementos constitutivos primarios del matrimonio: la vida en común. Se presenta como

el incumplimiento del deber que los cónyuges tienen en compartir el lecho, techo y mesa. Esta causal es de orden objetivo al demostrar un hecho real y directo: la falta de convivencia por un plazo determinado e ininterrumpido. Se presenta como una fórmula necesaria para incorporar la teoría del divorcio-remedio por la propia realidad social, familiar, económica y política que hoy vive nuestro país. Ponen fin a matrimonios ficticios. Una vez ocurrida, cualquiera de los cónyuges, sin necesidad de expresar motivo alguno, sino únicamente la probanza del paso del tiempo ininterrumpido solicitará la separación de hecho en demostración que el paso del tiempo es la más clara y contundente demostración de falta de voluntad para hacer vida en común. Cuando hay una separación de hecho, se puede decir que el matrimonio existe solo en términos jurídicos, pero dejó de existir en el plano de los hechos, es solo una reminiscencia. (Varsi, Tratado del Derecho de Familias, 2011)

b) Elementos

En su tratado de Derecho de Familia (Varsi,2011) establece los elementos que deben ser valorados al momento de invocar la causal de separación de hecho:

Los elementos constitutivos de la separación de hecho son:

- **Elemento objetivo**

Es la separación de hecho, la falta de convivencia y la interrupción de la vida en común y se produce por voluntad de uno o de ambos.

Implica (i) ausentarse del hogar conyugal sin autorización judicial, con la sola voluntad del cónyuge que se retira (unilateral) o de una decisión conjunta (bilateral), cuando ambos cónyuges quiebran la convivencia de facto, o; (ii) vivir en una misma casa sin convivir como pareja, incumpliendo el deber de cohabitación o de vida en común.

- **Elemento subjetivo**

Falta de intención de normalizar la vida conyugal finiquitando la convivencia por más que algún deber se cumpla. La separación se supone que se ha producido por razones no constitutivas de estados de necesidad o fuerza mayor.

- **Elemento temporal**

Este elemento está dividido en dos aspectos:

- **Falta de convivencia.** - Se exige un periodo de alejamiento. Es el plazo transcurrido en el que los cónyuges no hacen vida en común. Tiempo en el que no existe convivencia. Con base en la corriente de protección de la familia y de los hijos se ha considerado dos tipos de plazos: Cuando hay hijos menores de edad, el plazo es de cuatro (4) años o cuando no hay o existiendo son mayores de edad, el plazo es de dos (2) años.

- **Plazo ininterrumpido.** - La separación de hecho debe cumplir un plazo que no puede ser paralizado o suspendido por actos de convivencia (ni esporádicos, ni ocasionales). Esta es una diferencia con la causal de abandono injustificado. Esta última es una causal con un elemento subjetivo y culposo: el carácter injustificado y, como hemos visto, el propio Código permite que el plazo sea mayor de dos (2) años continuos (ininterrumpidos) o cuando la duración sumada de los periodos de abandono (sumatoria de los plazos interrumpidos) exceda a este plazo (más de dos años).

Los elementos objetivo y temporal son necesarios. Su inobservancia acarreará la inaplicabilidad de la causal.

2.3.1.7 La Indemnización en el proceso de divorcio por causal

A. Definición

Se denomina indemnización a una compensación económica que recibe una persona como consecuencia de haber recibido un perjuicio de índole laboral, moral, económica, etc. Cuando se habla de indemnización generalmente se lo hace desde la emisión de un dictamen de la justicia, que ordena se le abone un determinado monto a una persona, empresa o institución, con el fin de paliar una determinada situación de injusticia que esta ha sufrido. No obstante, también pueden existir indemnizaciones automáticas, que se realizan cuando se dan una serie de circunstancias que la ley contempla de antemano.

B. Regulación

Es procedente invocar indemnización en este proceso tal como lo señala el Art. 345-A del CC: Para invocar el supuesto del inciso 12 del Art. 333, en el segundo párrafo señala que se podrá interponer una indemnización en este proceso.

En los procesos sobre divorcio —y de separación de cuerpos— por la causal de separación de hecho, el Juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil. En consecuencia, a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, u ordenará la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona. -Respecto a la indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal: -A pedido de parte, podrá formularse tal pretensión en los actos postulatoria, ya sea en la demanda como pretensión accesoria o en la reconvención, según sea el caso, salvo renuncia expresa del interesado. El pedido también es procedente después de los actos postulatorios.

C. La indemnización en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio, no ha sido invocado en el conflicto y por lo tanto el juez competente que resolvió el proceso de estudio, solo resolvió a la pretensión de divorcio por causal.

III. METODOLOGIA

3.1 Tipo y nivel de la investigación

3.1.1 Tipo de investigación.

La investigación es de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).

Cuantitativa. La investigación se inicia con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; se ocupa de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guía la investigación es elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En perfil cuantitativo se evidencia en el uso intenso de la revisión de la literatura; en el presente trabajo facilitó la formulación del problema de investigación; los objetivos de la investigación; la operacionalización de la variable; la construcción del instrumento para recoger los datos; el procedimiento de recolección de datos y el análisis de los resultados.

Cualitativa. La investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa está centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El perfil cualitativo se evidencia en la recolección de datos que requirió de la concurrencia del análisis para identificar a los indicadores de la variable. Además; la sentencia (objeto de estudio) es el producto del accionar humano, quien a título de representante del Estado en el interior de un proceso judicial (Juez unipersonal o colegiado) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público. Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar su contenido para alcanzar los resultados. Dicho logro, evidenció la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso judicial documentado (Expediente judicial) con el propósito de comprenderla y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto específico, perteneciente a la propia sentencia; es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

Su perfil mixto, se evidencia en que, la recolección y el análisis no son acciones que se manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio.

3.1.2 Nivel de investigación.

El nivel de la investigación es exploratoria y descriptiva.

Exploratoria. Se trata de un estudio que se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura reveló pocos estudios respecto de la calidad del objeto de estudio (sentencias) y la intención fue indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El nivel exploratorio se evidenció en varios aspectos de la investigación; la inserción de antecedentes no ha sido sencilla, se hallaron trabajos aislados, de tipo interpretativo, donde el objeto estudiado fueron resoluciones judiciales (sentencias); pero, la variable en estudio fueron diferentes, por ejemplo: la identificación de la sana crítica, la valoración de las pruebas, la motivación; etc., pero respecto de la calidad, no se hallaron. Fuera de ello, los resultados obtenidos todavía son debatibles; además, las decisiones de los jueces comprenden elementos complejos como el principio de equidad y la justicia y su materialización dependerá del contexto específico donde fueron aplicados, no se puede generalizar.

Descriptiva. Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

En opinión de Mejía (2004) en las investigaciones descriptivas el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en él para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

El nivel descriptivo, se evidenció en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la unidad de análisis (expediente judicial); porque, el proceso judicial registrado en su contenido, tuvo que reunir condiciones pre establecidas para facilitar la realización de la investigación (Ver 3.3. de la metodología); y 2) en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que, según las bases teóricas, debe reunir una sentencia (puntos de coincidencia o aproximación entre las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial).

3.2 Diseño de la investigación

No experimental. El estudio del fenómeno es conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Retrospectiva. La planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Transversal. La recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión corresponde a un momento específico del desarrollo del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En el presente estudio, no se manipuló la variable; por el contrario, las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplicaron al fenómeno en su estado normal, conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado.

En otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia (Ver punto 3.8 de la metodología). Asimismo, su perfil

retrospectivo se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto transversal, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3 Unidad de análisis

Las unidades de análisis: “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información. (Centty, 2006, p.69).

De otro lado las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupás, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

En el presente trabajo la selección de la unidad de análisis se realizó mediante el muestreo no probabilístico; específicamente, el muestreo o criterio del investigador. Que, según Casal y Mateu (2003) se denomina muestreo no probabilístico, llamado técnica por conveniencia; porque, es el mismo investigador quien establece las condiciones para seleccionar una unidad de análisis.

En la presente investigación, la unidad de análisis estuvo representada por un expediente judicial, porque de acuerdo a la línea de investigación (ULADECH, 2013) es un recurso o base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: proceso contencioso; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda

instancia); perteneciente al Distrito Judicial de Cajamarca, signado con N° de Expediente 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, Lima, 2018. Esta investigación se viene desarrollando en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Filial Lima.

Al interior del proceso judicial se halló: el objeto de estudio, estos fueron, las dos sentencias, de primera y de segunda instancia.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: N° de expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01 del Distrito Judicial de Cajamarca-Lima, pretensión judicializada divorcio por causal de separación de hecho, tramitado siguiendo las reglas del proceso conocimiento; perteneciente a los archivos del Juzgado Civil

Transitorio de Chota; situado en la localidad de Chota; comprensión del Distrito Judicial de Cajamarca-Lima, 2018.

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, la sentencia estudiada se encuentra ubicadas en el **anexo 1**; estos se conservan en su esencia, las únicas sustituciones aplicadas a su contenido fueron, en los datos de identidad pertenecientes a las personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto; porque a cada uno se les asignó un código (A, B, C, etc) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

3.4 Definición y operacionalización de la variable e indicadores

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable fue: la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia.

La calidad, según la Sociedad Americana para el Control de Calidad (A.S.Q.C.) es un conjunto características de un producto, servicio o proceso que le confieren su aptitud para satisfacer las necesidades del usuario o cliente (Universidad Nacional Abierta y a Distancia, s.f).

En términos judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido. En el ámbito del derecho, las fuentes que desarrollan el contenido de una sentencia son fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad

de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente

estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual.

En el cuadro siguiente se observa: la definición y operacionalización de la variable del proyecto.

Cuadro 1. Definición y operacionalización de la variable en estudio

Objeto de estudio	Variable	Indicadores	Instrumento
--------------------------	-----------------	--------------------	--------------------

<p>Proceso judicial</p> <p>Recurso físico que registra la interacción de los sujetos del proceso con el propósito de resolver una controversia</p>	<p>Características</p> <p>Atributos peculiares del proceso judicial en estudio, que lo distingue claramente de los demás.</p>	<p>IV. Requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio</p> <p>V. Sujetos procesales</p> <p>VI. Puntos de controversia del litigio</p> <p>VII. Etapas del proceso (desde el inicio hasta el final) de divorcio</p> <p>VIII. Vía procesal más idónea para resolver los procesos de divorcio</p> <p>IX. Cumplimiento de plazos</p> <p>X. Ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso</p> <p>XI. Congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia</p> <p>XII. Factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso</p> <p>XIII. Factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de divorcio.</p> <p>XIV. Claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva.</p> <p>XV. Idoneidad de los actos y/o hechos para sustentar la</p>	<p>Guía de observación</p>
--	---	--	----------------------------

3.5 Técnicas e instrumento de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la *observación*: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y *el análisis de contenido*: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los

expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo)

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 2**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe aproximación estrecha entre las fuentes que abordan a la sentencia, que son de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente.

3.5.1 Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar el asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado;

Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). *(La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad)*.

3.5.2 De la recolección de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 2, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.5.2.1 Del plan de análisis de datos

3.5.2.1.1 La primera etapa.

Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada 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.

3.5.2.1.2 Segunda etapa.

También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

3.5.2.1.3 La tercera etapa.

Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases

teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 2.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 2.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

3.6 Matriz de consistencia lógica

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando

la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Caracterización del proceso sobre divorcio por la causal de separación de hecho, en el expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01 del Distrito Judicial de Cajamarca-Lima, 2018.

Cuadro 2. Matriz de consistencia

Caracterización del proceso sobre divorcio por la causal de separación de hecho, en el expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01 del Distrito Judicial de Cajamarca-Lima, 2018.

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS
General	¿Cuáles son las características del Proceso de divorcio por causal de separación de hecho, de acuerdo al expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, en el Distrito Judicial de Cajamarca, Juzgado Especializado Mixto de Chota, Perú, 2018?	Caracterizar el Proceso de divorcio por causal de separación de hecho, de acuerdo al expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, en el Distrito Judicial de Cajamarca, Juzgado Especializado Mixto de Chota, Perú, 2018	El proceso judicial sobre de divorcio por causal de separación de hecho, de acuerdo al expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, en el Distrito Judicial de Cajamarca, Juzgado Especializado Mixto de Chota, Perú, 2018, evidencia las siguientes características: Requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio, Sujetos procesales, Puntos de controversia del litigio, Etapas del proceso (desde el inicio hasta el final) de divorcio, Vía procesal más idónea para resolver los procesos de divorcio, Cumplimiento de plazos, Ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso, Congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia, Factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso, Factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de divorcio, Claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva, Idoneidad de los hechos para sustentar el divorcio por causal de separación de hecho.
Específicos	¿Se evidencia las especificaciones de los requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio?	Especificar los requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia las especificaciones de los requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio.
	¿Se evidencia la identificación de los sujetos procesales, en el proceso judicial en estudio?	Identificar los sujetos procesales, según el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la identificación de los sujetos procesales
	¿Se evidencia el detalle de los puntos de controversia del litigio, en el proceso judicial en estudio?	Detallar los puntos de controversia del litigio, en el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia el detalle de los puntos de controversia del litigio.

¿Se evidencia la descripción de las etapas (desde el inicio hasta el final) del proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio?	Describir las etapas del proceso (desde el inicio hasta el final) de divorcio, según el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio si se evidencia la descripción de las etapas del proceso de divorcio (desde el inicio hasta el final).
¿Se evidencia la identificación de la vía procesal más idónea para resolverlo, en el proceso judicial en estudio?	Identificar la vía procesal más idónea para resolver el proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la identificación de la vía procesal más idónea para resolver los procesos de divorcio.
¿Se evidencia el cumplimiento de plazos en el proceso judicial en estudio?	Verificar el cumplimiento de plazos, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia el cumplimiento de plazos.
¿Se evidencia la ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso, según el proceso judicial en estudio?	Verificar la ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso.
¿Se evidencia la congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia en el proceso judicial en estudio?	Verificar la congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia.
¿Se evidencia la determinación de los factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso, según el proceso judicial en estudio?	Determinar los factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la determinación de los factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso.
¿Se evidencia la determinación de los factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de desalojo, según el proceso judicial en estudio?	Determinar los factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de divorcio, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la determinación de los factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de divorcio.
¿Se evidencia la claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva? según el proceso judicial en estudio?	Verificar la claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva.
¿Los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) invocada(s)?	Determinar si los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) invocada(s)	Los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) invocada(s)

3.7 Principios éticos

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).

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 5. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial

IV. RESULTADOS

4. Resultados de la Investigación

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS
General	¿Cuáles son las características del Proceso de divorcio por causal de separación de hecho, de acuerdo al expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, en el Distrito Judicial de Cajamarca, Juzgado Especializado Mixto de Chota, Perú, 2018?	Caracterizar el Proceso de divorcio por causal de separación de hecho, de acuerdo al expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, en el Distrito Judicial de Cajamarca, Juzgado Especializado Mixto de Chota, Perú, 2018	El proceso judicial sobre de divorcio por causal de separación de hecho, de acuerdo al expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01, en el Distrito Judicial de Cajamarca, Juzgado Especializado Mixto de Chota, Perú, 2018, evidencia las siguientes características: Requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de desalojo, Sujetos procesales, Puntos de controversia del litigio, Etapas del proceso (desde el inicio hasta el final) de divorcio, Vía procesal más idónea para resolver los procesos de divorcio, Cumplimiento de plazos, Ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso, Congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia, Factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso, Factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de divorcio, Claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva, Idoneidad de los hechos para sustentar el divorcio por causal de separación de hecho.
Específicos	¿Se evidencia las especificaciones de los requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio?	Especificar los requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia las especificaciones de los requisitos, determinaciones y procedimientos del proceso de divorcio.
	¿Se evidencia la identificación de los sujetos procesales, en el proceso judicial en estudio?	Identificar los sujetos procesales, según el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la identificación de los sujetos procesales
	¿Se evidencia el detalle de los puntos de controversia del litigio, en el proceso judicial en estudio?	Detallar los puntos de controversia del litigio, en el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia el detalle de los puntos de controversia del litigio.
	¿Se evidencia la descripción de las etapas (desde el inicio hasta el final) del proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio?	Describir las etapas del proceso (desde el inicio hasta el final) de divorcio, según el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio si se evidencia la descripción de las etapas del proceso de desalojo (desde el inicio hasta el final).
	¿Se evidencia la identificación de la vía procesal más idónea para resolverlo, en el proceso judicial en estudio?	Identificar la vía procesal más idónea para resolver el proceso de divorcio, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la identificación de la vía procesal más idónea para resolver los procesos de divorcio.

¿Se evidencia el cumplimiento de plazos en el proceso judicial en estudio?	Verificar el cumplimiento de plazos, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia el cumplimiento de plazos.
¿Se evidencia la ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso, según el proceso judicial en estudio?	Verificar la ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la ocurrencia de las condiciones que garantice el debido proceso.
¿Se evidencia la congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia en el proceso judicial en estudio?	Verificar la congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia.
¿Se evidencia la determinación de los factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso, según el proceso judicial en estudio?	Determinar los factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la determinación de los factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso.
¿Se evidencia la determinación de los factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de desalojo, según el proceso judicial en estudio?	Determinar los factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de divorcio, según el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la determinación de los factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de divorcio.
¿Se evidencia la claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva? según el proceso judicial en estudio?	Verificar la claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva.	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia la claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva.
¿Los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) invocada(s)?	Determinar si los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) invocada(s)	Los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) invocada(s)

V. CONCLUSIONES

5. Sobre el expediente en estudio

El expediente del caso en estudio es una valiosa fuente de información que tiene datos reales y son propios de las experiencias que se viven en el mundo de las litigaciones judiciales peruanas, por lo que nos da lecciones de gran valor académico y de gran enseñanza para los estudiantes y todas las personas involucradas en estos procesos.

Los casos de Divorcio por causal de Separación de Hecho, es uno de los más recurrentes y que ocurren con mayor frecuencia, por lo tanto, es un dolor de cabeza para sus protagonistas.

La lentitud en la tramitación de los procesos de divorcio se debe a varias causas, entre ellos a la rigurosa normatividad procesal, mala voluntad de litigantes y jueces, malicia con la actúan ellos, al realizar maniobras dilatorias, la corrupción en que incurren, etc.

En el caso del expediente en estudio Divorcio por Causal de separación de hecho, su caracterización indica que es el típico caso de divorcio, donde los procesos se demoran, más que todo por maniobras dilatorias de las partes procesales (demandados generalmente).

Prosiguiendo con nuestro caso, la sentencia dictada se ajusta a derecho y “cumple con los plazos” y con los criterios de calidad requeridos, con la debida motivación, con la claridad necesaria y razonabilidad coherente.

6. RECOMENDACIONES

Se recomienda investigar a mayor profundidad el caso en estudio, tratando de hallar las soluciones más idóneas y prácticas, para desentramarnos de la carga procesal en la que se incurre. El “**Divorcio express**”, lo resuelto en los plenos casatorios ayudan mucho en encontrar las salidas jurídicas más útiles y adecuadas para dar un final feliz a estos litigantes que sufren las penurias de los procesos de divorcio.

En el caso del divorcio por causal es muy importante conocer que las causales invocadas tengan el sustento jurídico necesario para el buen accionar de los administradores de justicia, por lo que los **Plenos Casatorios Civiles** son herramientas muy útiles y valiosas para sentar precedentes y fallos vinculantes, por lo que se recomienda el uso más intenso de ellos.

Se recomienda también, que en el caso de divorcio (procesos que incrementan la carga procesal), crear un mayor número de juzgados especializados, dotándolas de mayor personal y con mayor presupuesto, para que, de esta manera, solucionar de modo rápido la resolución de estos casos.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

7. Bibliografía

De La Iglesia Monje , M. I. (2010). *ALTERACIÓN DEL RÉGIMEN DE VISITAS DE LOS PROGENITORES*. España: Ed. Unav.

Plácido Vilcachagua, A. (2008). *Codigo Civil Comentado*. Lima: Gaceta Juridica.

Rodriguez Dominguez, E. (1996). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Lima: Ed. Grijley.

Abad, S. y Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.

Alzamora, M. (s.f.), *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso.* (8va. Edic.), Lima: EDDILI

Bautista, P. (2006). *Teoría General del Proceso Civil*. Lima: Ediciones Jurídicas.

Berrío, V. (s/f). *Ley Orgánica del Ministerio Público*. Lima. Ediciones y Distribuciones Berrio.

Burgos, J. (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Ultimas Reformas)*.
Recuperado de:
http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true

Bustamante, R. (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. Lima: ARA Editores.

Cabello, C. (2003). *Divorcio ¿Remedio en el Perú? En: Derecho de Familia*. Lima: Editorial Librería y Ediciones Jurídicas.

Cajas, W. (2008). *Código Civil y otras disposiciones legales*. (15ª. Edic.) Lima: Editorial RODHAS.

Castillo, J. (s/f). *Comentarios Precedentes Vinculantes en materia penal de la Corte Suprema*. 1ra. Edición. Lima. Editorial GRIJLEY.

Castillo, J.; Luján T.; y Zavaleta R. (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*.(1ra. Edic.) Lima: ARA Editores

Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución* (4ta. Edic.) Lima: Editorial Jurista Editores.

Casación N° 2007-T-07-F- LAMBAYEQUE.11/11.97

Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo*. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> (23.11.2013)

Coaguilla, J. (s/f). *Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil*. Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>.

Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Editorial IB de F. Montevideo.

Diario de Chimbote (19 de enero, 2014). Papel de Jueces y Fiscales es realmente vergonzoso dice el Presidente del REMA. Recuperado de: <http://www.diariodechimbote.com/portada/noticias-locales/70286-papel-de-jueces-y-fiscales-es-realmente-vergonzoso-dice-presidente-de-rema> (19.01.14)

Flores, P. (s/f). *Diccionario de términos jurídicos*; s/edit. Lima: Editores Importadores SA. T: I - T: II.

Gaceta Jurídica. (2005). *La Constitución Comentada. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País*. T-II. (1ra. Edic). Lima.

Gonzales, J. (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. Rev. chil. derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es. (23.11.2013)

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.

Igartúa, J. (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales*; (s/edic). Lima. Bogotá.: Editorial TEMIS. PALESTRA Editores.

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9.* (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

León, R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales.* Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG). Recuperado de http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/libros1/contenidos/manual_de_resoluciones_judiciales.pdf (23.11.13)

Mejía J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo.* Recuperado de: http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf . (23.11.2013)

Osorio, M. (s/f). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.* Guatemala. Edición Electrónica. DATASCAN SA.

Oficina de Control de la Magistratura. Ley Orgánica del Poder Judicial. Recuperado en: <http://ocma.pj.gob.pe/contenido/normatividad/lopl.pdf>.

Pásara, L. (2003). *Tres Claves de Justicia en el Perú.* <http://www.justiciaviva.org.pe/blog/?p=194> (23.11.2013)

Peralta, J. (1996). *Derecho de Familia*; (2da. Edic) Lima: Editorial IDEMSA.

Plácido A. (1997). *Ensayos sobre Derecho de Familia.* Lima: RODHAS.

Plácido, A. (2002). *Manual de Derecho de Familia* (2da. Edic.). Lima: Editorial Gaceta Jurídica.

Pereyra, F. (s/f). *Procesal III Recursos Procesales*. Material de Apoyo para el examen de grado. Recuperado en: <http://www.jurislex.cl/grado/procesal3.pdf>. (23.11.2013)

Poder Judicial (2013). *Diccionario Jurídico*, recuperado de <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>

PERÚ PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA BANCO MUNDIAL MEMORIA. 2008 . Recuperado de: <http://pmsj-peru.org/wp-content/uploads/2011/12/memoria-pmsj-2008.pdf> (01.12.13)

PROETICA (2010). Sexta Encuesta Nacional sobre Corrupción elaborado por IPSOS Apoyo. Recuperado de: <http://elcomercio.pe/politica/625122/noticia-corrupcion-principal-freno-al-desarrollo-peru> (, 12.11. 2013).

Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésima segunda edición. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/>

Rico, J. & Salas, L. (s/f). *La Administración de Justicia en América Latina*. s/l. CAJ Centro para la Administración de Justicia. Universidad Internacional de la Florida. Recuperado en: https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:2-5Yf7lmb_IJ:www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/justicia_alatina.doc+LA+ADMINISTRACION+DE+JUSTICIA+EN+AMERICA+LATINA&hl=es-419&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESiB3SF5WG8SNaeslh_9s65cP9gmhcxrzLy-rtRDA4BhjJDC5dkk45E72siG-0_qPMoCv5RXPYjNjnPZAZKOZI7KWk-jSaZp_amE1AvsRcaELx8wokSRdduMu80Su25qJcw7_gz&sig=AHIEtbQVCEI8rK6yy3obm_DGVb4zTdmTEQ. (23.11.2013)

Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. Lima: Editorial Printed in Perú.

Sarango, H. (2008).“*El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones/sentencias judiciales*”. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar). Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/422>. (23.11.2013)

Supo, J. (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013)

Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil Peruano. Recuperado en: <http://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>.

Ticona, V. (1994). *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Arequipa. Editorial: Industria Gráfica Librería Integral.

Ticona, V. (1999). *El Debido Proceso y la Demanda Civil*. Tomo I. Lima. Editorial: RODHAS.

Universidad de Celaya (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf. (23.11.2013)

Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

Zavaleta, W. (2002). *Código Procesal Civil*. T. I. Lima. Editorial RODHAS.
Universidad Nacional Abierta y a Distancia (s.f). 301404 - Ingeniería de Software. Material Didáctico. *Por la Calidad Educativa y la Equidad Social*. Lección 31. Conceptos de calidad. Recuperado de: http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404_ContenidoEnLinea/leccin_31_conceptos_de_calidad.html (20/07/2016).

Ñaupas, H.; Mejía, E.; Novoa, E. y Villagómez, A. (2013). *Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis*. (3ra. Edic.). Lima – Perú: Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Centty, D. (2006). *Manual Metodológico para el Investigador Científico*. Facultad de Economía de la U.N.S.A. (s.edic.). Arequipa: Nuevo Mundo Investigadores & Consultores. Recuperado de: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS.htm> (20.07.2016)

SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social (s.f). *Instrumentos de evaluación*. (S. Edic.).Gobierno de Chile. Recuperado de: http://www.sence.cl/601/articles-4777_recurso_10.pdf (20.07.2016)

Campos, W. (2010). *Apuntes de Metodología de la Investigación Científica*. Magister SAC. Consultores Asociados. Recuperado de: <http://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/00128720130424050221.pdf> (20.07.2016)

A N E X O S

VII. ANEXOS

8. ANEXO 1

8.1 SENTENCIA JUDICIAL DE PRIMERA INSTANCIA

EXPEDIENTE: 16-

DEMANDANTE MANUEL JESUS BUSTAMANTE CORONADO

:

DEMANDADA : LUCRECIA VASQUEZ CALDERON

MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE
HECHO

JUEZA : LIDIA GUTIERREZ CATACTORA

SECRETARIA : MARIELLA CREAZI FERNÁNDEZ VALLE

SENTENCIA N°166-2015

RESOLUCION NUMERO NUEVE

Chota, Veinticinco de Agosto

De dos mil quince. -

VISTO: Dado cuenta con el presente expediente de Divorcio por causal de separación de hecho, interpuesta por M.J.C contra L.V.C, solicitando que en su oportunidad su pretensión sea declarada fundada y se declare la disolución del vínculo matrimonial que mantiene con su referida esposa, la demandada absuelve el traslado de la demanda y propone reconvencción, siendo su estado el de emitir sentencia; se expide la misma en los términos siguientes:

1.- DEL PROCESO

1.1.- SÍNTESIS DE LOS FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Afirma el demandante que con la demandada contrajo matrimonio civil el treinta de junio de mil novecientos ochenta y dos ante la Municipalidad de El Agustino, Provincia y , Departamento de Lima, de cuya unión han procreado cuatro hijos: Jesús Edward, Manuel Jesús, Elizabeth del Rocío y Kevin Manuel Bustamante Vásquez; Actualmente mayores de edad los tres primeros; manifiesta que con el transcurrir del tiempo, el carácter de la demandada se tornó, irascible, posesivo, e intolerante, surgiendo así una manifiesta incompatibilidad de caracteres y que con fecha veinte de julio del año dos mil uno de manera unilateral, inmotivada e inconsulta, le comunica que deben separarse; produciéndose el quebrantamiento permanente y definitivo de la convivencia, sin solución de continuidad; actualmente mediante conciliación aprobada judicialmente en el expediente número 174-2002, se encuentra cumpliendo una pensión alimenticia a favor de su cónyuge y sus hijos Manuel Jesús y Elizabeth del Rocío. Así también precisa que

dentro de la relación conyugal solo han adquirido como bienes, el inmueble ubicado en

el Jirón Ezequiel Montoya N° 548 de la ciudad de Chota, un solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 metros cuadrados y otro ubicado en el Jr. Gregorio Malea cuadra 06 de 30 metros cuadrados; también plantea como pretensión accesoria el daño moral, solicitando que la demandada le abone la suma de *SI*.

30'000.00 (Treinta Mil y 00/100 nuevos soles) por concepto de indemnización por el grave daño moral o en su defecto, la adjudicación preferencial del bien inmueble ubicado en Jr. Ezequiel Montoya N° 548,

1.2.- SÍNTESIS DE LOS FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y DE LA RECONVENCIÓN.

Se tiene que de la absolución del traslado de la demanda, la demandada manifiesta que es cierto que contrajo matrimonio civil con el demandante, señalando que respecto al tercer punto es cierto que fijaron como domicilio conyugal en la calle José Fianzon, Manzana C, Lote 04, Urbanización San Fernando Bajo - Chosica - Lima, pero no es cierto que dicho bien inmueble sea únicamente de propiedad del demandante, ya que se trata de un bien social conforme lo acredita con la copia literal certificada del registro de Propiedad Inmueble de Lima; Además afirma que es falso que le haya solicitado se retire del hogar conyugal, por el contrario el demandante fue quien hizo abandono del hogar, conforme lo acredita con la copia certificada de la denuncia; asimismo señala que los inmuebles ubicados en Jr Ezequiel Montoya N° 548 de la provincia de Chota y el inmueble designado en la calle José Fianzon, Mz. C, Lt. 04, urbanización san Fernando Bajo - Chosica - Lima pertenecen a la sociedad conyugal; respecto al cuarto punto, señala que es cierto en parte, puesto que, no ha cumplido con asignarle una pensión de alimentos a su menor hijo Kevin Manuel Bustamante Vásquez, quien cuenta con once años de edad; acerca del punto quince, dice que no es cierto cuando manifiesta que solo han adquirido dichos bienes, sino que también han adquirido otros bienes, como el inmueble terreno rústico ubicado en Lajas Altos – Tauripampa - Chota y el puesto N° 109, sección B, mercado del Señor de los Milagros, ubicado en Av.

Salaverry S/N, distrito de Lurigancho, Chosica, provincia y departamento de Lima y respecto a la reparación del daño moral, solicita que sea desestimada. De la reconvencción¹ se tiene que la demandada solicita se declare disuelto el vínculo matrimonial por divorcio

¹. De acuerdo al artículo 445° del Código Procesal Civil: La reconvencción se propone en el mismo escrito en que se contesta la demanda, en la forma y con requisitos previstos para ésta, en lo que corresponda (...). La reconvencción es procedente si la pretensión en ella fuese

conexa con la relación jurídica invocada en la demanda. (...).

por causal de separación de hecho y en forma acumulativa y accesoria la tenencia y custodia del menor o Kevin Manuel Bustamante Vásquez, así como alimentos basados en el 60 % de la remuneración mensual y otros beneficios que percibe el demandante a favor de su menor hijo ^ Kevin Manuel, liquidación de la sociedad de gananciales e indemnización por daño moral; " acotando que durante la vigencia del matrimonio el demandante ha mantenido relaciones extraconyugales, incluso llegando a procrear hijos extramatrimoniales y que, con fecha siete de julio de mil novecientos noventa y siete el demandante hizo abandono de hogar,

denunciando este hecho ante la comisaría del sector de la provincia de Chota, además solicita una indemnización ascendente a la suma de *SI.* 60'000.00 (Sesenta Mil y 00/100 nuevos soles) al haberla perjudicado moral y psicológicamente y por último señala que respecto a la liquidación de sociedad de gananciales se debe hacer sobre los siguientes bienes: 1). Inmueble ubicado en el Jr. Ezequiel Montoya N° 548 - Chota; 2). Un solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 m2; 3). Inmueble ubicado en el Jr. Gregorio Malea cuadra. 06 de 30 m2; 4). Inmueble rústico ubicado en Lajas Altos - Tauripampa - Chota; 5). Inmueble ubicado en calle Mz. C, Lt. 06, Asociación Hogar San Bernardo - distrito de Lurigancho - Lima; 6). El puesto N° 109, sección B, mercado del Señor de los Milagros, ubicado en Av. Salaverry S/N, distrito de Lurigancho - Chosica - provincia y departamento de Lima; 7). Dos autos, el primero una camioneta verde 4 x 4 PIN 432 y el segundo una camioneta PICUP Nissan negra - sin placa.

1.3.- ACTIVIDAD PROCESAL:

1.3.1.- Por escrito de folios trece al veinte, el demandante Manuel Jesús Bustamante Coronado, interpuso demanda de divorcio por causal de separación de hecho, la misma que es admitida en la vía de proceso de conocimiento, según resolución número dos de fecha veintitrés de mayo del año dos mil catorce; confiriéndose traslado a la parte demandada por el plazo de treinta días, bajo apercibimiento de declararse su rebeldía. Siendo que la Representante del Ministerio Público, contesta con escrito de fecha doce de junio de dos mil catorce y la demandada mediante escrito de fecha siete de julio de dos mil catorce y a la vez propone reconvencción.

1.3.2- Mediante resolución número tres de fecha ocho de agosto de dos mil catorce, se tiene por contestada la demanda por parte de la Representante del Ministerio Público, así como por la parte demandada y se admite la reconvencción; del mismo modo la pretensión accesoria de tenencia y custodia de menor, alimentos, liquidación de sociedad de

gananciales e indemnización, por ofrecidos los medios probatorios y se le corre traslado al demandante reconvenido, el mismo que cumple con absolverlo mediante escrito de fecha diecisiete de septiembre de dos mil catorce; y con resolución número cinco se tiene por contestada la reconvención y se declara saneado el proceso y por último con resolución número seis se fijan como puntos controvertidos los siguientes: Respecto a la demanda y a la reconvención 1.-Determinar si la conducta de las partes procesales configura la causal de separación de hecho por un periodo mayor a cuatro años;2.- Determinar la forma de liquidación de la sociedad de gananciales respecto de los bienes inmuebles adquiridos por los cónyuges; 3.-Determinar si corresponde cesar con la obligación de pensión alimentaria y derechos hereditarios entre las partes procesales; 4.- Determinar a quién le corresponde la tenencia y custodia del hijo menor de las partes procesales; 5.- Determinar si corresponde fijar una indemnización a favor de las partes procesales en su calidad de demandante y reconvigente; respectivamente. Se admite los siguientes medios probatorios: De la parte demandante reconvenida 1- Documentales corrientes en folios uno a diez y respecto de la reconvención se admiten las documentales en folios ochenta y uno a ochenta y seis. De la parte reconviniente: Documentales en folios treinta y cuatro a sesenta y cinco y se prescinde de la audiencia de Pruebas, así como se dispone la remisión de los autos a despacho; y siendo el estado del proceso de emitir sentencia, se procede a expedir la misma;

2.- FUNDAMENTOS

PRIMERO: Sobre el divorcio por la causal de separación de hecho.

La disposición legislativa del artículo 348° del Código Civil prescribe que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y se puede declarar sólo por las causales previstas en la ley. En el presente caso el demandante ha alegado como causal de divorcio aquella prevista en el inciso 12) del artículo 333° del Código Civil, es decir; ha alegado la separación de hecho como causal de divorcio, el cual es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa decisión judicial, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno a ambos consortes. Nuestra legislación civil relativa al matrimonio,

consigna el nombre de cohabitación, al deber que tiene los cónyuges de hacer vida conjunta y comunitaria en el domicilio conyugal².

La causal de separación de hecho tiene los siguientes elementos constitutivos: a). Elemento objetivo que consiste en la separación o alejamiento físico de los cónyuges, supuesto que se presenta aún en el caso de que los cónyuges se separen pero sigan viviendo en la misma casa; b). Elemento subjetivo, que es la intención de uno o ambos esposos de no seguir haciendo vida en común o no seguir compartiendo el mismo lecho, en ese sentido, en la separación de los cónyuges por razón de trabajo no existe separación de hecho pues no está presente este elemento subjetivo, y c). Elemento temporal, que es el transcurso ininterrumpido de dos años si los cónyuges no tienen hijos menores de edad y de cuatro si los tuvieran.

SEGUNDO: De lo acreditado en el presente proceso:

En el presente caso, de los hechos de la demanda se aprecia que los cónyuges tienen un hijo menor de edad, por lo que el tiempo de separación requerido para el divorcio es de cuatro

años ininterrumpidos de separación de hecho, dicho requisito es señalado por el demandante, manifestando que se encuentran separados desde aproximadamente hace más de once años y la demandada en su escrito de folios sesenta y nueve al setenta y seis, admite el divorcio por la causal de separación de hecho, y siendo que el plazo ha sobrepasado en exceso, están acreditados los tres elementos antes descritos; en consecuencia, la pretensión principal debe declararse fundada.

TERCERO: De la indemnización por daños

El artículo 345°-A del Código Civil prevé una indemnización por daños que el Juez señalará a favor del cónyuge que resulte perjudicado con la separación de hecho; en tal caso el demandado debe alegar y probar que las causas del alejamiento son imputables en este caso a la demandante; lo que no ha podido hacerlo, determinándose más bien que el demandado es el cónyuge culpable. Al caso es menester hacer mención del Tercer Pleno Casatorio Civil, el mismo que constituye precedente judicial y que tiene fuerza vinculante para todos los jueces de la República desde el día siguiente de su publicación oficial, esto es, desde el 14 de mayo de 2011, para los casos pendientes de resolver y cuando resuelvan

²De acuerdo al artículo 289 del Código Civil: Es deber de ambos cónyuges hacer vida común en el domicilio conyugal. El Juez puede suspender el deber de cohabitación cuando su cumplimiento ponga en grave peligro la vida, la salud o el honor de cualquiera de los cónyuges o la actividad económica de la que depende el sostenimiento de la familia.

casos similares y en procesos de naturaleza análoga (proceso de divorcio por la causal de separación de hecho y proceso de separación de cuerpos por la causal de separación de hecho) (Considerando 102), expresamente la Regla N° 2. "Establece que en los procesos sobre divorcio y separación de cuerpos por la causal de separación hecho, el juez debe velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, conforme al artículo 345-A del Código Civil; sin embargo ante la emisión de la reciente sentencia emitida por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 782-2013-PA/TC, ha complementado de alguna forma el Tercer Pleno Casatorio que la Corte Suprema emitido en el año 2011, respecto al cónyuge que no muestre interés en expresar que existió perjuicio a su persona tras la separación de hecho, este no debería estar sujeto a la indemnización económica; evaluando el caso en concreto tanto el o Demandante como la demandada en sus escritos postúlatenos han mencionado ser sujetos de indemnización, al respecto el demandante, no adjunta medio probatorio que acredite que sería pasible de indemnización; sin embargo la cónyuge demandada respecto a esta reparación del daño moral, señala que ha tenido que recurrir al Hospital de la Solidaridad Nacional a efectos de velar por su estado físico y emocional, documentos con que pretende acreditar su estado de salud, adjuntando las instrumentales de folios 43 a 49, del análisis de estas se determina que según prescripción médica la demandada adolece de osteoartritis generalizada enfermedad física, que de ninguna manera ha sido el desencadenante de una separación conyugal, por lo que no se llega a la convicción de que en este proceso haya cónyuge perjudicado por la separación de hecho que se está dilucidando, en consecuencia, no cabe emitir pronunciamiento sobre el pago de una indemnización sustentada en el artículo 345-A del Código Civil.

CUARTO: Del fenecimiento de la sociedad de gananciales.

Tal como lo prescribe el artículo 332° del Código Civil, el fin de la sociedad de gananciales es lógica consecuencia de la separación de cuerpos o del divorcio, en el presente caso, según lo dispone la última parte del primer párrafo del artículo 319° concordado con el artículo 318° del Código Civil, el fin o el fenecimiento de la sociedad de gananciales produce efectos entre los cónyuges desde el momento en que se produce la separación de hecho, por lo que siendo ésta" pretensión una cuestión de puro derecho no requiere mayores fundamentos. En el presente proceso ante la falta de escritura pública por el que se opte por el régimen de separación patrimonios, con la celebración del matrimonio se presume que los sujetos procesales han optado por el régimen de sociedad

de gananciales y del artículo 318° inciso 3° del Código Civil establece que por el divorcio fenece el régimen de sociedad de gananciales. Debiéndose entonces en el caso en concreto, determinar cuáles son los bienes que integran la sociedad de gananciales y haciendo la valoración correspondiente y teniendo en cuenta ambas pretensiones, se tiene que en folios 64 y 66 obran las documentales de la propiedad inmueble ubicada en la calle José Fianzon, Manzana C, Lote 04, Urbanización San Fernando Bajo - Chosica - Lima, llegándose a la conclusión de que esta propiedad ha sido adquirida dentro del matrimonio, por lo tanto debe ser materia de liquidación, así como en folios 113 a 115 obra la copia literal de inscripción del vehículo de placa PIN432, inscrita en los Registros Públicos en la partida 51142448, bien que también ha sido adquirido dentro del matrimonio y además respecto al bien inmueble ubicado en el Jirón Ezequiel Montoya N° 548, de la ciudad de Chota, este ha sido sugerido por ambos cónyuges, para : que este sea considerado como parte de los bienes de esta sociedad de gananciales, pretensión que debe ser declarada fundada, en aras de la celeridad y economía procesal, se puede hacer en vía de ejecución de sentencia en este mismo proceso o podrá hacerse en vía ., de acción en proceso aparte o extrajudicialmente.

SEXTO: De la pensión alimenticia para su menor hijo.

Estando a lo dispuesto en el artículo 342° del Código Civil que a la letra dice " El juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa", y además la ruptura de la relación entre los padres, no significa la ruptura de la relación entre padres e hijos, teniendo la obligación el padre de estar atento a las necesidades y requerimientos de sus hijos menores, independientemente de quien sea el que asuma la tenencia, entendiéndose por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades del obligado, cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo; en ese sentido y estando a lo peticionado por la reconviniente quien ha solicitado alimentos para su menor hijo Kevin Manuel Bustamante Vásquez consistente en el sesenta por ciento de su remuneración mensual y otros beneficios que percibe el demandado, en su condición de médico del Hospital de Apoyo, al respecto el demandante se opone a que se fije dicha pensión, por tener duda sobre su paternidad con respecto a este menor, sin embargo de la instrumental de folios tres este menor se encuentra formalmente reconocido y es en este contexto que se emitirá pronunciamiento, quedando expedito su derecho de solicitar la acción que corresponda, a fin de despejar

las vacilaciones que manifiesta tener; de la instrumental de folios siete a nueve se tiene la resolución número nueve de fecha 13 de febrero del año 2003, dictada en la Audiencia de Conciliación del Expediente N°174-2002, sobre Alimentos seguido por ante el Juzgado de Paz Letrado de Chota, mediante la cual se resolvió dar por concluido el proceso con declaración de fondo ante la conciliación a que se ha llegado, precediéndose entonces al descuento del treinta por ciento, en los montos del diez por ciento a favor de la cónyuge demandante, del cinco por ciento a favor de Manuel Jesús Bustamante Vásquez y del quince por ciento a favor de Elizabeth del Rocío Bustamante Vásquez y demás consignadas en dicha disposición judicial, en tal sentido al producirse divorcio entre las partes del presente proceso, cesa la obligación alimenticia entre ambos, por lo que el 10% asignado a la ex cónyuge, corresponde que ahora sea asignado a su hijo menor Kevin Manuel Bustamante Vásquez, por lo que debe declararse fundada la petición en este extremo.

SETIMO: Respetto de la tenencia y custodia del menor

La demandada solicita se le conceda la tenencia y custodia de su menor hijo Kevin Manuel Bustamante Vásquez de 11 años de edad, esta juzgadora dados los reparos expresados por el padre respecto a la identidad del menor y la omisión que ha hecho el demandante respecto a la tenencia del menor, debe continuar bajo el cuidado de la demandada Lucrecia Vásquez Calderón, como legalmente corresponde queda vigente el ejercicio de la patria potestad de ambos padres, sobre su hijo menor de edad.

Por estos fundamentos, este Juzgado con la autoridad que le confiere la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Constitución Política del Perú.

3.- DECISIÓN:

RESUELVE: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la demanda interpuesta por **M.J.B.C** en contra de **L.V.C** sobre pretensión de Divorcio por la causal de separación de hecho, **DECLARO:** Disuelto el Vínculo Matrimonial hasta hoy existente entre **M.J.B.C** y **L.V.C**, contenido en el Acta de Matrimonio número 524, correspondiente al año mil novecientos ochenta y dos, en folios dos de autos; **FUNDADA** la pretensión de liquidación de la sociedad de gananciales; con la liquidación de los bienes siguientes: 1 - Un Inmueble ubicado en la calle José Fianzon, Manzana C, Lote 04, Urbanización San Fernando Bajo - Chosica - Lima, inscrito en los Registros Públicos en la Partida N°430835702; 2.- Un inmueble ubicado en el Jirón Ezequiel Montoya N° 548, de la ciudad de Chota; 3.- Un vehículo de placa PIN432, inscrita en los Registros Públicos en

la Partida N° 51142448; por **EXTINGUIDOS** los derechos hereditarios entre los ex cónyuges. **FUNDADA** la pretensión de alimentos a favor del menor Kevin Manuel Bustamante Vásquez, en consecuencia, **ORDENO** que el demandado prosiga cumpliendo, conforme al porcentaje establecido en el Proceso de Alimentos N° 174-2002, seguida ante el Juzgado de Paz Letrado de esta ciudad de Chota, con la modificación siguiente: debe decir en adelante "**DIEZ POR CIENTO** a favor del menor Kevin Manuel Bustamante Vásquez; disponiéndose la tenencia y custodia del menor Kevin Manuel Bustamante Vásquez, a su madre Lucrecia Vásquez Calderón; **INFUNDADA** respecto al pago de indemnización por daño moral; **MANDO** que en caso de no ser apelada la presente se **ELEVE EN CONSULTA** ante el Superior Jerárquico en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 359° del Código Civil con la debida nota de atención y **EJECUTORIADA** que sea se **OFICIE** a la Municipalidad Distrital de El Agustino, provincia y departamento de Lima, así como al Registro Personal de los Registros Públicos para las anotaciones respectivas; sin costas ni costos. **NOTIFÍQUESE.**

8.2 SENTENCIA JUDICIAL DE SEGUNDA INSTANCIA

SALA MIXTA DESCENTRALIZADA - Sede Chota

EXPEDIENTE 00016-2014-0-0610-JR-FC-01 DIVORCIO POR
MATERIA CAUSAL ARIAS ABANTO FERNANDO
RELATOR
DEMANDADA VASQUEZ CALDERÓN, LUCRECIA
A
DEMANDANTE BUSTAMANTE CORONADO, MANUEL
E JESÚS

SENTENCIA DE VISTA N° 08 -2016

RESOLUCIÓN NÚMERO QUINCE

Chota, dieciséis de mayo del año

dos mil dieciséis.

ASUNTO:

Es de conocimiento del Colegiado la apelación interpuesta por la demandante, contra la Sentencia N° 166-2015, contenida en la resolución nueve, su fecha 25-08-2015 (folios 129 a 136), emitida por el Juzgado Civil Transitorio de Chota, que declara fundada en parte la demanda, en el extremo de haber omitido considerar otros dos bienes inmuebles adquiridos dentro de la convivencia conyugal.

El recurso de apelación se funda básicamente en los argumentos siguientes:

a. La Juez ha omitido considerar los bienes inmuebles: i) Solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 metros cuadrados, ii) el ubicado en el Jr. Gregorio Malea -Cuadra 6, de 30 metros cuadrados, los que han sido expuestos en la demanda y confirmados en la contestación de demanda, sin embargo, en la sentencia se ha omitido considerarlos, pues son susceptibles de partición al haberse adquirido dentro del matrimonio.

MOTIVACION:

§. El debido proceso, tutela jurisdiccional y motivación de las resoluciones judiciales:

1. El principio-derecho al debido proceso y tutela jurisdiccional, regulado por el numeral 3) del artículo 139° de nuestra Constitución Política, configura la primera de las Garantías Constitucionales de la administración de justicia, al permitir el acceso libre e irrestricto a los órganos jurisdiccionales a todo ciudadano y que se respete durante la secuela, los derechos de las partes procesales.

2. Por ende, la infracción al debido proceso se configura cuando en el desarrollo del mismo no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión a la normatividad vigente y de los principios procesales, esto conforme a lo establecido en los artículos 139° incisos 3) y 5) de la Carta Fundamental, 50° inciso 6) y 122° incisos 3) y 4) del Código Procesal Civil'.

3. Respecto al debido proceso, regulado por el numeral 3) del artículo 139 de nuestra Constitución Política, se ha indicado que *"...su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos"*³; por lo que siendo así, se debe tener en cuenta que *"La contravención de la norma que garantizan el derecho a un debido proceso se configura cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar*

¹CAS. N° 066-2014-PIURA, fundamento segundo. El peruano 30-12-2015. ³STC emitida en el EXP. N° 03433-2013-PATC. (F.j. 3.3.1.).

sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y del os principios procesales"⁴.

4. De otro lado, debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional ha señalado que *"...el derecho a la motivación de las resoluciones comporta, de manera general, una exigencia en el sentido de que los fundamentos que sustentan la resolución deben ser objetivos y coherentes con la materia de pronunciamiento..."*⁴, precisándose además que, por este principio. *"... el juzgador debe exponer las consideraciones que sustentan de la subsunción de los hechos a los supuestos hipotéticos de las normas jurídicas emitiendo pronunciamiento jurisdiccional de manera clara y congruente al resolver la controversia jurídica, con sujeción a la Constitución y a la ley, respecto de lo que es la materia en controversia y que son expuestos por las partes procesales..."*⁵; en suma, *"... es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso"*⁶.

Análisis de la controversia:

5. Uno de los principios que inspira la función jurisdiccional, lo constituye la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, principios previstos en el artículo 139° inciso 3 de nuestra Carta Magna; entendido como el derecho al debido proceso, este está integrado por un conjunto de garantías mínimas e indispensables que deben estar presentes en el seno de todo proceso sea cual fuere su naturaleza, a fin de que este sea considerado como debido o regular, así como entre otros atributos se reconoce a la pluralidad de instancia. De otro lado una manifestación de la observancia de la tutela jurisdiccional, lo constituye el de obtener una resolución fundada en derecho. En efecto el Tribunal Constitucional refiriéndose al derecho a la pluralidad de la instancia, ha sostenido que *éste tiene por objeto garantizar que todo justiciable, tenga oportunidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por un órgano superior de la misma naturaleza, siempre que se haya hecho uso de los medios impugnatorios pertinentes formulados dentro del plazo legal*⁷; y es por ello que el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional Superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que le produzca agravio, con el propósito de que sea

⁴Casación Laboral N° 3739-2013-LA LIBERTAD

anulada, revocada total o parcialmente, como así lo establece el artículo 364° del Código Procesal Civil.

6. La controversia formulada por la apelante, radica en que en *la liquidación de gananciales se ha omitido considerar bienes pasibles de partición, que fueron adquiridos dentro del matrimonio: i) Solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 metros cuadrados, ii) el ubicado en el Jr. Gregorio Malca -Cuadra 6, de 30 metros cuadrados.* Al respecto se debe tener en consideración lo siguiente:

(i) El accionante reconvenido Manuel Jesús Bustamante Coronado, al formular su demanda de folios 13 a 20, específicamente en el fundamento 15, textualmente señala:

"Que, con relación a la separación de los bienes gananciales, debo precisar que, durante nuestra relación conyugal adquirimos únicamente el inmueble ubicado en el Jr. Exequiel Montoya N° 548-Chota, un solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 metros cuadrados y otro ubicado en el Jr. Gregorio Malea cuadra 06 de 30 metros cuadrados. Que deberá ser dividido conforme a Lev".

(ii) Por su parte la demandada reconveniente Lucrecia Vásquez Calderón, al contestar la demanda y formular reconvenición, de folios 69 a 76, en el sétimo considerando (de la contestación de demanda), afirma:

"Respecto al punto quince NO ES CIERTO cuando manifiesta que adquirimos ÚNICAMENTE dentro de nuestra relación conyugal el inmueble ubicado en el Jr. Ezeauiel Montoya N° 548-Chota, un solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 metros cuadrados y otro ubicado en el Jr. Gregorio Malea cuadra 06 de 30 metros cuadrados, sino también el inmueble ubicado en la calle José Fianzón Mz C Lote 4 - Urbanización San Fernando Bajo - Chosica - Lima, que es un bien social, (...)".

En tanto, en el numeral "VIII LIQUIDACIÓN DE GANANCIALES" del aludido escrito, sostiene:

"Que, debo preciar que durante la vigencia de nuestro matrimonio hemos adquirido:

1.- El inmueble ubicado en el Jr. Ezequiel Montoya N° 548-Chota,

- 2.- Un solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 metros cuadrados,
- 3.- El inmueble ubicado en el Jr. Gregorio Malea cuadra 06 de 30 metros cuadrados. (...)".

(iii) Las peticiones y fundamentos relacionado con los citados bienes inmuebles, han sido descritos en la sentencia impugnada, específicamente en el numeral 1.1 "síntesis de los fundamentos de la demanda" (folio 129) y numeral 1.2 "Síntesis de los fundamentos de la contestación de demanda y de la reconvenición" (folio 131).

7. Así entonces, es evidente que la Juez de la causa ha omitido considerar y disponer que también son bienes inmuebles que forman parte de la sociedad de gananciales pasibles de partición, el: i) Solar ubicado en la Quinta San Luis de 400 metros cuadrados, ii) ubicado en el Jr. Gregorio Malea - Cuadra 6, de 30 metros cuadrados; pues han sido peticionados por ambas artes procesales, al ser formulado por el demandante reconvenido y aceptados por la demandada reconveniente en sus respectivos escritos-, lo cual transgrede del Principio de Congruencia Procesal (*infra petita*). Siendo ello así y en aplicación de lo dispuesto por el penúltimo párrafo del artículo 172° del Código Procesal Civil, se deberá integrar la sentencia impugnada, considerándolos como bienes susceptibles de partición equitativa a favor de ambas partes procesales, fraccionamiento que se efectuará en ejecución de sentencia.

8. Finalmente, este Colegiado, en mérito al principio del agravio o limitación de la apelación, sólo puede extender los efectos de su decisión en función a los errores y agravios que resulten de lo denunciado en el recurso, *salvo que se trate de vicios de procedimiento*; ergo, apreciando que la demandada reconveniente no ha interpuesto apelación del extremo desestimado, entiende que la resolución venida en grado no le causa perjuicio alguno, quedando constreñido a tener que confirmarla.

DECISION

POR LAS CONSIDERACIONES EXPUESTAS y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 12⁵ del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-93-JUS, este Colegiado decide:

1. **CONFIRMARON LA SENTENCIA N° 166-2015**, contenida en la resolución nueve, su fecha 25-08-2015 (folios 129 a 136), emitida por el Juzgado Civil Transitorio de Chota, que declaró **FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por **M.J.B.C** en contra de **L.V.C**,

sobre pretensión de Divorcio por la causal de separación de hecho, **DECLARA** disuelto el Vínculo Matrimonial hasta hoy existente entre **M.J.B.C** y **L.V.C**, contenido en el Acta de Matrimonio número 524, correspondiente al año mil novecientos ochenta y dos, en folios dos de autos; **FUNDADA** la pretensión de liquidación de la sociedad de gananciales; con la liquidación de los bienes siguientes: 1.- Un Inmueble ubicado en la calle José Fianzon, Manzana C, Lote 04, Urbanización San Fernando Bajo - Chosica - Lima, inscrito en los Registros Públicos en la Partida N°430835702; 2.- Un inmueble ubicado en el Jirón Ezequiel Montoya N° 548, de la ciudad de Chota; 3.- Un vehículo de placa PIN432, Inscrita en los Registros Públicos en la Partida N° 51142448; por **EXTINGUIDOS** los derechos hereditarios entre los ex cónyuges. **FUNDADA** la pretensión de alimentos a favor del menor Kevin Manuel Bustamante Vásquez, en consecuencia, **ORDENA** que el demandado prosiga cumpliendo, conforme al porcentaje establecido en el Proceso de Alimentos N° 174-2002, seguida ante el Juzgado de Paz Letrado de esta ciudad de Chota, con la modificación siguiente: debe decir en adelante "**DIEZ POR CIENTO** a favor del menor Kevin Manuel Bustamante Vásquez; disponiéndose la tenencia y custodia del menor Kevin Manuel Bustamante Vásquez, a su madre Lucrecia Vásquez Calderón; **INFUNDADA** respecto al pago de indemnización por daño moral

Artículo 12.- Motivación de resoluciones: Todas las resoluciones, con exclusión 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 absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.

8.3 ANEXO 2

GUIA DE OBSERVACION

OBJETO DE ESTUDIO	ASPECTOS BAJO OBSERVACIÓN											
	Requisitos, determinaciones y procedimientos	Sujetos procesales	Puntos de controversia del litigio	Etapas (desde el inicio hasta el final) del proceso de Divorcio	Vía procesal más idónea para resolverlo	Cumplimiento de plazos	Condiciones que garanticen el debido proceso	Congruencia entre los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteados y los puntos de controversia	Factores clave influyentes del devenir y desenlace del proceso	Factores que contribuyen en la morosidad de los procesos de Divorcio	Claridad de las resoluciones, de su debida motivación y de su calidad respectiva	Los actos y/o hechos propios del proceso son idóneos para sustentar la(s) causal(es) invocada(s)
Proceso de divorcio por causal de separación de hecho, de acuerdo al expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01	Si, aunque no del todo	Si	Si	Si	En controversia	Contrariedad entre las partes	En discusión	Si	Si	Si	Si	Si

8.4 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 de hechos, asimismo 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, contenido en el expediente N° 00016-2014-0-0610-JR-FC-01 en el cual han intervenido en primera instancia el Juzgado Civil Transitorio de Chota y en segunda La Sala Mixta Descentralizada de Chota del Distrito Judicial de Cajamarca.**

Por estas razones, como autora tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que:

Me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Chimbote, setiembre

Bustamante Díaz Eisten Aldair

DNI N° 70867595