



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR
CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO, EN EL
EXPEDIENTE N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02.,
DEL DISTRITO JUDICIAL DE PIURA – PIURA.
2020**

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

AUTOR

**MANUEL DAGOBERTO NAVARRO QUISPE
COD. ORCID: 0000-0002-1494-8383**

ASESOR

**Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA
COD. ORCID: 0000-0001-6049-088X**

**PIURA – PERÚ
2020**

EQUIPO DE TRABAJO

AUTOR

Manuel Dagoberto Navarro Quispe
COD. ORCID: 0000-0002-1494-8383
Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de
Pregrado Piura, Perú

ASESOR

Elvis Marlon Guidino Valderrama
COD. ORCID: 0000-0001-6049-088X
Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de
derecho y ciencias políticas, escuela profesional de derecho,
Piura, Perú

JURADO

Carlos César Cueva Alcántara
COD. ORCID: 0000-0001-5686-7488

Gabriela Lavallo Oliva
COD. ORCID: 0000-0002-4187-5546

Rafael Humberto Bayona Sánchez
COD. ORCID: 0000-0002-8788-9791

JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR

**Mgtr. CARLOS CÉSAR CUEVA ALCÁNTARA
PRESIDENTE**

**Mgtr. GABRIELA LAVALLE OLIVA
MIEMBRO**

**Mgtr. RAFAEL HUMBERTO BAYONA SÁNCHEZ
MIEMBRO**

**Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA
ASESOR**

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.

DEDICATORIA

A mis padres

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

A mis hijos y esposa

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

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura. 2020. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

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

ABSTRACT

The investigation had as a general objective, to determine the quality of the first and second instance sentences on divorce due to de facto separation, according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file No. 02153-2015-0-2001-JR-FC-02., of the Judicial District of Piura, Piura. 2020. It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data collection was carried out, from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition part, considered and operative, belonging to: the first instance ruling was of a very high, very high and very high level; and of the second instance sentence: very high, very high and very high. It was concluded that the quality of the first and second instance sentences were very high and very high, respectively.

Keywords: quality, divorce on grounds, motivation and sentence.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Carátula	i
Equipo de trabajo	ii
Jurado evaluador	iii
Agradecimiento	iv
Dedicatoria	v
Resumen	vi
Abstract	vii
Índice general	viii
Índice de cuadros	xiii
I. INTRODUCCIÓN	01
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	07
2.1. ANTECEDENTES	07
2.2. BASES TEÓRICAS	11
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio	11
2.2.1.1. Acción	11
2.2.1.1.1. Conceptos	11
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción	11
2.2.1.1.3. Materialización de la acción	12
2.2.1.1.4. Alcance	12
2.2.1.2. La jurisdicción	12
2.2.1.2.1. Conceptos	12
2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción	12
2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional	13
2.2.1.3. La competencia	17
2.2.1.3.1. Conceptos	17
2.2.1.3.2. Regulación de la competencia	18
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil	18
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso en estudio	18
2.2.1.4. La pretensión	19
2.2.1.4.1. Conceptos	19
2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones	19

2.2.1.4.3. Regulación	20
2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio	20
2.2.1.5. El proceso	20
2.2.1.5.1. Conceptos	20
2.2.1.5.2. Funciones	20
2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional	21
2.2.1.5.4. El debido proceso formal	22
2.2.1.5.4.1. Conceptos	22
2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso	23
2.2.1.6. El proceso civil	25
2.2.1.6.1. Conceptos	25
2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil	25
2.2.1.6.3. Fines del proceso civil	29
2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento	29
2.2.1.7.1. Conceptos	29
2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento	29
2.2.1.7.3. El divorcio en el proceso de conocimiento	30
2.2.1.7.4. Las audiencias en el proceso	31
2.2.1.7.4.1. Conceptos	31
2.2.1.7.4.2. Regulación	31
2.2.1.7.4.3. Las audiencias en el proceso judicial en estudio	31
2.2.1.7.4.3.1. La Audiencia de Conciliación	32
2.2.1.7.4.3.1.1. Concepto	32
2.2.1.7.4.3.1.2. Regulación	32
2.2.1.7.4.3.2. La audiencia de pruebas	32
2.2.1.7.4.3.2.1. Concepto	32
2.2.1.7.4.3.2.2. Regulación	32
2.2.1.7.4.4. Los puntos controvertidos en el proceso civil	33
2.2.1.7.4.4.1. Conceptos	33
2.2.1.7.4.4.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio	33
2.2.1.8. Los sujetos del proceso	34
2.2.1.8.1. El Juez	34
2.2.1.8.2. La parte procesal	34
2.2.1.8.3. El Ministerio Público como parte en el proceso de divorcio	34

2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda	34
2.2.1.9.1. La demanda	34
2.2.1.9.2. La contestación de la demanda	35
2.2.1.9.4. La demanda, la contestación de la demanda en el proceso judicial	35
2.2.1.10. La prueba	35
2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico	35
2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal	36
2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio	36
2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez	36
2.2.1.10.5. El objeto de la prueba	37
2.2.1.10.6. La carga de la prueba	38
2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba	38
2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba	39
2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba	39
2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba	41
2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas	41
2.2.1.10.12. La valoración conjunta	42
2.2.1.10.13. El principio de adquisición	43
2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia	43
2.2.1.10.15. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial	43
2.2.1.10.15.1. Documentos	43
2.2.1.10.15.2. La declaración de parte	45
2.2.1.10.15.3. La prueba testimonial	45
2.2.1.11. Las resoluciones judiciales	46
2.2.1.11.1. Conceptos	46
2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales	46
2.2.1.12. La sentencia	47
2.2.1.12.1. Etimología	47
2.2.1.12.2. Conceptos	47
2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido	48
2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia	58
2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales	61
2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia	65
2.2.1.13. Medios impugnatorios	70

2.2.1.13.1. Conceptos	70
2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios	70
2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil	70
2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio	72
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionados con las sentencias en estudio	72
2.2.2.1. Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia	72
2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho	72
2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil	72
2.2.2.4. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el asunto judicializado: el divorcio	72
2.2.2.4.1. El matrimonio	73
2.2.2.4.1.1. Definiciones	73
2.2.2.4.1.2. Regulación	73
2.2.2.4.1.3. Deberes y derechos que surgen del matrimonio	73
2.2.2.4.2. Deber de fidelidad	74
2.2.2.4.2.1. Regulación.	75
2.2.2.4.3. Deber de asistencia recíproca	75
2.2.2.4.3.1. Regulación.	75
2.2.2.4.4. Deber de cohabitación	75
2.2.2.4.4.1. Regulación.	76
2.2.2.4.5. El régimen patrimonial	76
2.2.2.4.5.1. Regulación.	76
2.2.2.4.6. La sociedad de gananciales	77
2.2.2.4.6.1. Regulación.	77
2.2.2.4.7. La separación de patrimonios	77
2.2.2.4.7.1. Regulación	78
2.2.2.8. Los alimentos	78
2.2.2.8.1. Definición	78
2.2.2.8.2. Características	79
2.2.2.9. La patria potestad	79
2.2.2.9.1. Definición	79
2.2.2.9.2. Regulación	80
2.2.2.10. Fin de la sociedad de gananciales	80

2.2.2.11. La indemnización de los daños y perjuicios	81
2.2.2.12. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal	83
2.2.2.13. El divorcio	84
2.2.2.13.1. Las causales en el divorcio	85
2.2.2.13.1.1. Conceptos	85
2.2.2.13.1.2. Regulación de las causales	85
2.2.2.13.1.3. Las causales de divorcio en la legislación peruana	92
2.2.2.14. La causal en la sentencia en estudio	93
2.2.2.15. La indemnización en el proceso en estudio	93
2.2.2.15.1. Conceptos	93
2.2.2.11.2. Regulación	95
2.3. MARCO CONCEPTUAL	97
III. METODOLOGÍA	97
3.1. Tipo y nivel de investigación	97
3.2. Diseño de investigación	98
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio	98
3.4. Fuente de recolección de datos.	98
3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.	98
3.6. Consideraciones éticas	99
3.7. Rigor científico.	99
IV. RESULTADOS	100
4.1. Resultados	100
4.2. Análisis de los resultados	139
V. CONCLUSIONES	145
REFERENCIASBIBLIOGRÁFICAS	149
Anexo 1: Operacionalización de la variable	157
Anexo2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable.	166
Anexo 3: Declaración de Compromiso Ético	175
Anexo 4: Sentencias de primera y de segunda instancia	176

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	100
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	103
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive	115
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	118
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	121
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive	132
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia	135
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia	137

I. INTRODUCCIÓN

Las sentencias son resoluciones judiciales que ponen fin a la instancia; estas son pronunciamientos que resuelven un conflicto de intereses o una incertidumbre jurídica; de allí que, al observarse tales decisiones fue motivo de una profunda investigación en función de saber la calidad de las mismas. De esta forma se buscó como opera la administración pública en relación a cánones internacionales, nacionales y locales.

En el contexto internacional:

Para Gonzáles (2014), La administración de Justicia, como competencia exclusiva del Estado, es una manifestación o derivación de la soberanía de los Estados, de ahí que todo lo que tenga que ver o se refiera a ella pertenezca también a la esfera soberana del Estado. Con todo, esta afirmación requiere ser matizada, pues depende en buena medida del modelo de organización territorial del poder. Tratándose de un Estado unitario (Francia, por ejemplo), la Administración de Justicia es única, como única es la soberanía. En Estados Federales (México, Estados Unidos de América), la organización de la Administración de Justicia se caracteriza por la separación entre Justicia federal y la que corresponde a cada uno de los Estados que integran la federación, creándose una compleja organización integrada por diferentes circuitos de jurisdicción.

Para Cantos (1997). Los graves problemas de la administración de justicia las que afectan a millones de españoles son cuatro defectos; Lenta; Cara; Ineficaz e Irresponsable. Con ella, no se pretende enseñar leyes a nadie, pero si ser una contundente denuncia de la caótica situación en la que se encuentra; de los motivos y razones que la inspiran y de los verdaderos culpables; sus señorías los jueces, que las generan y las fomentan, sin que ello signifique necesariamente, mala fe o prevaricación, sino el desconocimiento, la incapacidad, la indolencia y otros. Un juez puede arruinar de por vida una empresa, a una familia o a una persona con sus errores, sin necesidad de que exista intencionalidad de causar daño.

En el contexto latinoamericano

Según Salas y Rico (1989), en la gran mayoría de estos países no se cumplen los principios fundamentales que deben caracterizar a la administración de justicia (accesibilidad, independencia, justedad, eficiencia y transparencia). Los problemas con que se enfrenta el sistema de administración de justicia no pueden aislarse del contexto político, social y económico de una región que apenas acaba de liberarse de la prepotencia militar. Los dilemas y desafíos de los sistemas legales latinoamericanos suelen caracterizar a los países que viven la doble tarea de consolidar las instituciones democráticas en una época de grave crisis económica. La legislación latinoamericana se caracteriza por una tendencia tradicional consistente en copiar modelos foráneos, con

escasa o nula referencia a las realidades sociales y económicas del país en que ha de aplicarse, por la ausencia de coordinación entre las instituciones que deben participar en su implementación e, incluso, en numerosos casos, por la existencia de normas contradictorias. Además, algunas leyes no han sido revisadas desde la fecha de su promulgación, y ello, aunque las condiciones que presidieron a la misma hayan cambiado radicalmente. Se dan asimismo casos en que la legislación se refiere a organismos inexistentes; tal ocurre, en Honduras, con la ley sobre la policía de 1906, aún vigente, la cual prevé organismos que nunca fueron creados y una estructura que no se corresponde con la organización actual.

La administración de justicia en América latina ha sido vista con altos niveles de desconfianza por la ciudadanía. Sin pretender hacer un análisis exhaustivo, en la generalidad de nuestros países, el modelo tradicional de impartición de justicia es señalado usualmente como lento, excesivamente formalista y burocrático, y lejano para el común de la ciudadanía. Estas percepciones pueden tener su origen en dos elementos particulares de la forma en que tradicionalmente se ha administrado justicia en la región, que son la escrituración formalista de los procesos judiciales y la especial organización de estas instituciones, las que traen como consecuencia una inadecuada organización en el despacho judicial, que es donde finalmente se tramitan los casos. (Centro de Estudios de Justicia de las Américas, s.f., p. 06).

En relación al Perú:

En el año 2008, se realizó el Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia, en ésta actividad se propuso contratar un consultor individual para elaborar una metodología de evaluación de sentencias judiciales y otros, y aplicarla en la selección, evaluación y procesos disciplinarios de los Jueces peruanos; considerando, que si bien el Consejo Nacional de la Magistratura tiene algunos criterios para evaluar la calidad de las sentencias judiciales, sin embargo no existe una metodología que defina los criterios, indicadores, métodos y procedimientos a seguir para realizar dicha evaluación, que se traduce en una heterogeneidad de los resultados. Como sociedad en estado de derecho hemos asumido con políticas de estado serias cambios estructurales en la forma de cómo se llevan cabo nuestros procesos en nuestro sistema legal, pero aun así, no ha sido posible encontrar datos certeros que establezcan cuáles la calidad de sus sentencias, al respecto podemos identificar que el tema de la calidad es un problema latente y relevante. Debemos de tener en cuenta que la información que llega a través de los medios de comunicación a la sociedad genera que ésta se forme opinión favorable o desfavorable en

cuanto al accionar de los administradores de justicia. Es así que, la influencia que ejerce sobre la población conlleva a que se formen criterios negativos, cuando desinforman por desconocimiento de las normas, acerca de determinados hechos delictivos, generando incertidumbre e insatisfacción de sus autoridades. Ello, se muestra en las diferentes encuestas realizadas sobre el tema, una de ellas el 2010 que se denominó “VI Encuesta Nacional sobre la Percepción de la Corrupción en el Perú 2010”, del cual se muestra que el 38% de ciudadanos encuestados consideran al Poder Judicial como una de las instituciones más corruptas, mientras que el Congreso y la Policía Nacional obtuvieron 46 % y 45 % respectivamente, lo cual no es una, ya que lo correcto sería que la ciudadanía peruana no tenga la menor desconfianza de una institución que imparte justicia, pero eso lamentablemente no es así. Por eso probablemente cuando los usuarios de dicha institución expresan su opinión evidentemente no es grata la respuesta. (Perú Proyecto de mejoramiento de los servicios de Justicia, 2008).

De igual modo Quiroga (1996) considera que son diversos los factores que son imputables y que explican la crisis de nuestra administración de Justicia; no solo los sujetos del proceso, sino el contexto legal, socio cultural y económico de cada país en general. El primero antes que nada, es el factor de capacitación y capacidad subjetiva de los Jueces y Magistrados, su idoneidad en el cargo lo más saltante a la vista. La Judicatura no deja de ser una actividad socialmente degradada en el Perú. Y con ello, se presenta un gran índice de mediocridad y muy bajo nivel profesional intelectual de los operadores del Derecho a nivel de Judicial. El Perú es un país que vive una permanente reforma judicial desde los inicios de su vida Republicana. Desde el inicio de nuestra formación como Nación independiente vivimos en permanente reforma judicial, y no habido un gobierno de turno de corte dictatorial o democrático, que no haya incluido dentro de las tareas a las cuales avocarse la tan mencionada reforma del Poder Judicial, pues vivimos en un constante caos judicial que tiene su origen en el origen de nuestro estado y esperamos logre tener un pronto fin esperamos logre tener un pronto fin. Ninguna de las reformas judiciales emprendidas por los sucesivos gobiernos ha sido capaz de encontrar una solución a los problemas que siempre son objeto de análisis y evaluación, y menos aún ha recibido un balance positivo. En nuestra historia judicial encontramos una recurrente queja respecto de la falta de autonomía del Poder Judicial, consecuencia de la permanente interferencia de dicho poder del Estado debe de padecer, en tanto que el poder Judicial constituye, por regla natural, el órgano de control de los demás poderes públicos. Esta interferencia en las labores del Poder Judicial la hemos vivido desde siempre, y hasta hoy

la debemos vivir. Hoy tenemos mayor registro mental de esta interferencia pues hemos podido ver en pantalla gigante como se realizaban las componendas, arreglos y presiones respecto de los Magistrados. El haber asistido como inspector a dichas escenas ha marcado profundamente nuestra conciencia social y política respecto de la necesidad de un Poder judicial independiente. La evidente interferencia del poder político, económico y militar en todas las instancias del Poder Judicial ha sido de tal magnitud que ha motivado, en parte, la actual reforma judicial. Decimos “en parte” puesto que creemos, que debe considerarse como un elemento trascendental en esta reforma judicial la decisión de los Magistrados de ser ellos quienes llevan la voz cantante en este proceso.

En el ámbito del Distrito Judicial de Piura

El Presidente de la Corte Superior de Justicia de Piura, inauguró salas de audiencias; dichos ambientes contribuirán a la celeridad de los procesos judiciales. Con el propósito de fortalecer la labor que vienen realizando los Magistrados, personal jurisdiccional y administrativo, el Presidente de la Corte Superior de Justicia de Piura. Estas salas cuentan con equipo tecnológico de última generación y las instalaciones han sido adecuadas para ofrecer un servicio digno y de calidad a la ciudadanía de los referidos lugares. Asimismo, las nuevas salas de audiencias cuentan con un sistema de gestión oral, el cual permite que las audiencias sean grabadas impulsando así la oralidad. Dentro de la labor de fortalecimiento a la administración de justicia que viene impulsando la Corte Superior de Justicia de Piura, se encuentra el equipamiento de Salas de Audiencias, Juzgados y ambientes jurisdiccionales con material mobiliario, computadoras, equipos de sonido, de oficina, entre otros que brindan seguridad y bienestar tanto a los servidores judiciales como a la población en general. De esta manera, cuentan con una nueva Sala de Audiencias con lo que se soluciona el problema de congestionamiento que impedía el buen desarrollo de los juicios que allí se tramitan. Finalmente, el Presidente de la Corte de Piura, remarcó que estas nuevas salas son ejemplo de la preocupación del ente que él dirige por dar mayor comodidad tanto a los Magistrados como a las personas involucradas en los juicios. (Portal del Estado Peruano, 2014).

Efectos de la problemática de la administración de justicia, en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote

El perfil de la administración de justicia en diversos contextos, surtió efectos en la universidad, propició las inquietudes investigativas, reforzó preferencias y priorización de los temas que se concretó en la creación de la línea de investigación titulada: “*Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función*

de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH,2013), por ésta razón para ejecutar la línea de investigación y obtener investigaciones individuales, que conforman la línea de investigación se utilizan procesos judiciales documentados (expedientes), la selección de cada uno, se realiza usando el método no probabilístico sujeto a técnicas de conveniencia.

El presente trabajo es una investigación individual derivado de la línea de investigación de la carrera profesional, para su elaboración se utilizó el expediente judicial N°02153-2015-0-2001-JR-FC-02, perteneciente al Juzgado de Familia de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura, que comprendió un proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda; la que fue recurrida en apelación, donde la Primera Sala Civil, resolvió confirmar la sentencia de vista que declara la disolución del vínculo matrimonial y revocarla en el extremo de la liquidación del predio parcela, dejando a las partes la facultad para resolver este extremo en la vía correspondiente.

Es un proceso que concluyó luego de dos años veintinueve días, contados desde que se presentó la demanda hasta que se expidió la segunda sentencia.

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

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02del Distrito Judicial de Piura; Piura.2020?

Para resolver el problema se traza un objetivo general

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura.Piura.2020.

Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia

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

El trabajo se justifica porque los resultados han sido obtenidos de fuentes reales cuyo objeto de estudio fueron las sentencias de primera y segunda instancia, con el fin de aportar en la mejora continua de las decisiones judiciales, ante el problema de la administración de justicia.

Es mi labor como estudiante de ULADECH, coadyuvar para que la administración de Justicia tome las armas jurídicas del buen desempeño, de la ética, eficacia, calidad, prontitud y transparencia en sus pronunciamientos, es por ello que este trabajo de investigación se basa en objetivos generales y específicos sobre la calidad de las resoluciones judiciales que emiten nuestros jueces; por ello con mi investigación podré dar un alcance significativo a la sociedad jurídica en lo que concierne a la calidad de la sentencias.

Finalmente, el marco legal que sustenta la realización del presente trabajo se encuentra previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, en el cual se atribuye como un derecho a toda persona el poder hacer una crítica respecto a las resoluciones judiciales, con las limitaciones de Ley.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

González, J. (2006), en Chile, investigó: *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*, y sus conclusiones fueron: **a)** La sana crítica en el ordenamiento jurídico Chileno, ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas importantes materias, y que, seguramente pasará a ser la regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. **b)** Que, sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. **c)** La forma en que la sana crítica se ha empleado por los tribunales no puede continuar y a que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber ineludible de fundamentar adecuadamente sus sentencias.

Las consecuencias de esta práctica o cavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la indefensión de las partes pues estas no sabrán cómo fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador.

Sarango, H. (2008), en Ecuador; investigó: *El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones / sentencias judiciales*; en éste trabajo, en base a resoluciones expedidas en causas ciertas, el autor sostiene que: **a)** Es evidente que ni el debido proceso ni las garantías fundamentales relacionadas con los derechos humanos carecen de efectividad y de aplicación práctica por lo que, necesariamente, deben ser acatados y respetados por todos, de lo contrario se estaría violentando las garantías fundamentales que consagra el Código Político. **b)** Las constituciones, los tratados internacionales sobre derechos humanos, la legislación secundaria y las declaraciones y las resoluciones internacionales sobre derechos humanos reconocen un amplio catálogo de garantías del debido proceso, cuyos titulares tienen a su disponibilidad demandante y demandado para invocar su aplicación en todo tipo de procedimientos en que se deba decidir sobre la protección de sus derechos y libertades fundamentales. **c)** El debido proceso legal judicial y administrativo está reconocido en el derecho interno e internacional como una garantía fundamental para asegurar la protección de los derechos fundamentales, en toda circunstancia. **d)** Los Estados están obligados, al amparo de los derechos humanos y el derecho constitucional, a garantizar el debido proceso legal en toda circunstancia, y respeto de toda persona, sin excepciones, independientemente de la

materia de que se trate, ya sea ésta de carácter constitucional, penal, civil, de familia, laboral, mercantil o de otra índole, lo cual implica el aseguramiento y la vigencia efectiva de los principios jurídicos que informan el debido proceso y las garantías fundamentales, a fin de garantizar la protección debida a los derechos y libertades de las partes, y no limitar los más allá de lo estrictamente necesario y permitido por la ley. **e)** El desafío actual constituye, en definitiva, la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales, y su puesta en práctica en todos los procesos, con el fin de que ello se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. **f)** La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado razonamiento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. Para ello es indispensable el control que actúa como un reaseguro de aquel propósito. **g)** Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable. **h)** Es de vital importancia que en nuestro país la motivación sea una característica general en los fallos de quienes, de una u otra manera, administran justicia y no una excepción, como acontece incluso en los actuales momentos. Cabe resaltar que ha sido la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte de 1997 la que mantuvo una teoría doctrinaria respecto de la motivación, tal como se puede observar en los innumerables fallos expedidos por esta Sala. **i)** Se puede agregar, que es de exigencia y obligatorio cumplimiento la fundamentación de las resoluciones y fallos judiciales tanto para atender la necesidad de garantizar la defensa de las partes en el debido proceso, como para atender el respeto a uno de los pilares básicos del Estado de Derecho y del sistema republicano, que fundado en la publicidad de los actos de gobierno y de sus autoridades y funcionarios que son responsables por sus decisiones, demanda que se conozcan las razones que amparan y legitiman tales decisiones. Por ello, las resoluciones judiciales, para cumplir con el precepto constitucional requieren de la concurrencia de dos condiciones: por un lado, debe consignarse expresamente el material probatorio en el que se fundan las conclusiones a que se arriba, describiendo el contenido de cada elemento de prueba; y por otro, es preciso que éstos sean merituados, tratando de demostrar su ligazón racional con las afirmaciones o negaciones que se admitan en el fallo. Ambos aspectos deben concurrir simultáneamente para que pueda considerarse que la sentencia se encuentra motivada, de faltar uno de ellos, no hay fundamentación y la resolución es nula. El desafío actual constituye la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de

los operadores judiciales y de los poderes públicos y su puesta en práctica de todos los procesos, con el fin de que se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. (...).

El Dr. Ticoma (2001) investigó La Motivación como sustento de la Sentencia Objetiva y Materialmente Justa, concluyendo: el desarrollo de la doctrina jurídica a partir de la mitad del siglo XX, sobre todo con los cuestionamientos severos a la teoría del silogismo judicial, nos permite establecer diferencias y correlaciones conceptuales entre motivación, explicación, justificación y argumentación. a) la motivación de las decisiones judiciales está configurada por las causas psicológicas que determinan la decisión así como las razones de hecho y de derecho en que se sustenta ella. Para algunos es equivalente a fundamentación, y en virtud a ello se dice que la motivación es la fundamentación fáctica y jurídica de la decisión judicial. De la noción formulada se desprende que la motivación formulada puede ser de dos tipos: psicológica y jurídica, (...) la motivación psicológica se desarrolla en el contexto de descubrimiento, en tanto que la jurídica y consiguiente argumentación, tiene lugar en el contexto de la justificación; b) la explicación es la motivación psicológica y se halla constituida por causas psicológicas de la decisión del juez, es previa a la decisión misma que toma. Se refiere a la cadena causal interna o a las razones psicológicas. En último análisis responde a la pregunta del porque se a tomado la decisión judicial, desde que la sentencia es también un fenómeno psicológico. (...); c) la justificación es la motivación jurídica (...), equivalente a justificación, tiene lugar en el contexto de la justificación. En el ámbito de la teoría de la argumentación jurídica la justificación consiste en las razones que el juez a dado para mostrar que su decisión es correcta o aceptable. (...) la justificación responde a la pregunta ¿por qué se debió tomar tal decisión? ¿por qué la decisión tomada es correcta? o, para nosotros ¿por qué la decisión tomada es objetiva y materialmente justa? (...). La justificación debe ser de carácter jurídico, por ello debe destacarse razones filosóficas, económicas, sociales, etc.; y d) la argumentación es la forma de expresar o manifestar y por supuesto de defender el discurso justificativo. Las motivaciones psicológicas pueden ser descritas pero no argumentadas. Argumentar es la actividad que consiste en dar razones a favor o en contra de una determinada tesis que se trata de sostener o refutar, (...). En una sentencia el Juez desarrolla una argumentación coherente, a la manera de un proceso que comienza con la formulación del problema y termina con

una respuesta. El Juez debe motivar o justificar su sentencia a través de la formulación de argumentos y mostrar de esta manera que la decisión que toma es justa. (...). (Párr. 4º). A su turno Ureta (2010) en su libro *Técnicas de Argumentación Jurídica* investigó, sobre las sentencias y nos dice que: desde hace poco más de dos siglos se exige que las sentencias estén motivadas, es decir que expongan las razones de la decisión. Este capítulo es un intento de aproximar la exigencia de contar con sentencias bien fundamentadas aprovechando las exigencias del debate crítico. En realidad existe mucho por investigar al respecto. Se trata de dar una guía a los magistrados para que satisfagan exigencias fundamentales como son la igualdad de trato, la explicación de su decisión con argumentos claros; en la antigüedad clásica las sentencias eran por lo general una votación a favor o en contra, por ello la retórica se concentra fundamentalmente en el estudio de la acusación y la defensa, respecto del género judicial. Si existía en la antigua retórica un interés por las sentencias sólo consistían en lo siguiente: que sea favorable a quien defiende mejor su tesis. Por ello existe una gran dificultad de modernizar la teoría de la argumentación del juez inquisitivo, pues obviamente muchas veces se trata de calzar las sentencias en los zapatos de la acusación o la defensa.

Por ejemplo cuando a comienzos del siglo XIX se aceptó que el juez debía de interpretar la ley a fin de resolver los casos, se procedió a retomar la teoría de la interpretación que ya había sido desarrollada por los retóricos, solo que ahora lejos de ser una herramienta de la acusación y la defensa pasaba a ser el raciocinio del juez para encontrar una solución única y justa aplicable al caso. Mientras los retóricos escribían sobre como la acusación y la defensa debe interpretar la ley, a partir del siglo XIX desaparece esta referencia y se trata de cómo el juez debe interpretar la ley, es decir cualquier mención a la interpretación que las partes proponen y discuten el debate judicial, simplemente desapareció. Lo mismo ocurre actualmente con la teoría de la comunicación y la teoría de la argumentación que surgió a raíz del descubrimiento de la retórica. Respecto de la primera se afirma que el juez debe comunicar su decisión lo mejor posible, por ello la sentencia debe cumplir ciertas reglas de la comunicación eficaz. Una buena argumentación supone un uso pulido del lenguaje y al magia de la comunicación radica precisamente en intentar una buena codificación en que un emisor verbaliza un pensamiento en palabras y un receptor traduce dicha verbalización en pensamiento.

La ley es igual para todos, pero entonces ¿por qué hay buenos y malos abogados, jueces o fiscales? ¿Qué marca la diferencia entre un buen jurista y otro que no lo es?.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1. Conceptos

El término acción viene del latín *actio* y a su vez éste de *agere* que estaba vinculado a la actuación mímica que debía hacer el actor para reclamar ante un Tribunal. Aunque la doctrina a señalado que su origen histórico proviene del *actio* del proceso romano, en el cual el solo encuadra en el *ius persecuendi in iudicio quod sibi debeat*, aunque esta concepción debe considerarse solamente con un concepto primario y no como un derecho subjetivo. (Hurtado, 2009, p. 31).

En este contexto Barrios (2002), precisa que: La acción es el estatuto procesal el actor, consiste en un derecho subjetivo público o en un poder deber, según que su titular sea un sujeto privado o un sujeto público, respectivamente; se manifiesta principalmente en la audiencia de su titular, la promoción de la jurisdicción y la determinación de la satisfacción; corresponde tanto en la jurisdicción contenciosa tanto como en la voluntaria; es relativamente abstracta. (p. 131).

La acción es el derecho que le faculta a cada persona que pretende algo ante la autoridad competente; la acción moviliza todo el aparato judicial, en función de obtener resultado y la solución a alguna controversia jurídica o conflicto de intereses.

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

El derecho de acción procesal, tiene características que lo regulan, así tenemos que es abstracto, subjetivo, público y autónomo:

A. Es abstracto.-Tiene una naturaleza abstracta porque para su ejercicio no se requiere de respaldo o existencia de un derecho sustancial o material, pues teniendo sustento en el derecho de petición que hace el Estado para el otorgamiento de tutela, éste se debe ejercitar sin tomar en cuenta su existencia. (Hurtado, 2009, p. 38).

B. Es subjetivo.-La jurisprudencia nacional ha ratificado la condición de derecho subjetivo a la acción, precisando: “el derecho de acción es el derecho subjetivo que tienen todas las personas para hacer valer una pretensión jurídica ante el órgano jurisdiccional y obtener de este la tutela jurisdiccional efectiva a través del pronunciamiento judicial”. (Casación N° 2499-98-Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12 de abril de 1999).

C. Es público.-Pues cuando se ejercita tiene como destinatario al Estado quien debe otorgar tutela jurídica y porque la actividad del Estado a través del Órgano Jurisdiccional tiene la misma naturaleza. (Hurtado, 2009, p. 40).

D. Es autónomo.-Apunta Calamandrei (1962), que: “la acción es un derecho subjetivo autónomo, esto es, tal que puede existir por sí mismo, independientemente de un derecho subjetivo sustancial”. (p. 256).

2.2.1.1.3. Materialización de la acción

Para Savigny el derecho de accionar era el derecho a la tutela judicial nacido de la lesión de un derecho, es decir, el derecho en que transforma un derecho al ser lesionado. (Ramírez, 1986, p. 25).

2.2.1.1.4. Alcance

Por su objeto inmediato, como le llama Calamandrei, es decir, por el tipo de resolución a la cual tienden las acciones, estas se clasifican en meramente declarativas, constitutivas, de condena, ejecutivas o cautelares. (Bautista, 2013, p. 195).

2.2.1.2. La jurisdicción

2.2.1.2.1. Conceptos

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

A su turno el profesor Hurtado (2009), señala: “la jurisdicción en el ámbito procesal es un poder-deber de forma conjunta e indisoluble faculta al estado para que a través del Órgano jurisdiccional, pueda administrar justicia. COUTURE ratifica esta posición al sostener que la jurisdicción es un deber-poder”. (p. 27).

Asimismo la jurisdicción es la presencia del Estado, en cada Órgano Jurisdiccional para resolver por medio de los juzgadores un conflicto de intereses o una incertidumbre jurídica. Su fin es buscar la paz social.

2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción

Conforme al aporte doctrinario los elementos de la jurisdicción son:

A. La notio.-Esta referida a la facultad que se otorga al Estado para conocer y resolver el conflicto de intereses propuesto para su solución, este elemento entre otras palabras es el que otorga el derecho a conocer determinado asunto.

B. La vocatio.-elemento del que se vale el Juez para compeler a las partes en conflicto a comparecer al proceso, estableciéndose así las llamadas cargas procesales (rebeldía, abandono).

C. La coertio.-Está cifrada por la autoridad que le otorga la jurisdicción al Juez para hacer cumplir sus mandatos, para ello puede hacer uso de las multas, apremios y teniendo la posibilidad de aplicar a lo que en doctrina se vienen difundiendo como medios compulsorios: astrientes y contempt of court. Con este elemento el Juez puede hacer uso de la fuerza para hacer cumplir sus resoluciones.

D. La iudicium.-Es el elemento principal de la jurisdicción, pues sin él no tendría razón de ser, por este elemento la actividad jurisdiccional en la solución de conflictos y a través del proceso logra decisiones con la autoridad de cosa juzgada.

E. La executio.-Con este elemento se le da poder al Juez para ejecutar sus propias decisiones, aunque para ello sea necesario recurrir al auxilio de otro Poder (uso de la fuerza pública), este elemento implica la atribución del Juez para ejecutar sus resoluciones. (Hurtado, 2009, p. 8).

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional

Según Bautista, (2006) los principios son como directivas o líneas de matrices, dentro de las cuales se desarrollan las instituciones del Proceso, por los principios cada institución procesal se vincula a la realidad social en la que actúa no deben actuar, ampliando o restringiendo la esfera o el criterio de su aplicación.

Principio vendría hacer el lugar de donde nace una necesidad, es decir que se entiende como principio aquel conducto que fundamenta el derecho para la realización procesal.

Principio de unidad y exclusividad. Este principio se encuentra regulado en el art. 139°, inc. 1° de la Constitución Política del Perú.

A su turno Quiroga ensaya una definición del concepto y su relación con el derecho al juez natural, al establecer que, mediante este principio, nadie puede ser desviado de la justicia ordinaria, natural, a la vez que dentro de la misma nadie puede ser derivado del juez natural que conforme a la ley de la materia le corresponda de modo previo y objetivo. (Bernal, 1999, p. 615). *La unidad y exclusividad parte de que el organismo judicial es único y tiene por finalidad emitir decisiones judiciales con imparcialidad; y es exclusivo*

porque no hay otro poder reconocido por el Estado que tenga la investidura del ius punendis.

Principio de independencia jurisdiccional. Principio regulado en el art. 139°, inc. 2° de la Constitución Política del Perú. El principio de la independencia de los órganos judiciales para MONROY GALVEZ. Es: la única posibilidad de que un órgano jurisdiccional -un juez- pueda cumplir a cabalidad con su función social de resolver conflictos de intereses y procurar. La paz social». Ello se debe efectivizar «intentando que su actividad no se vea afectada por ningún otro tipo de poder o elemento extraño que presione o altere su voluntad, es decir, la facultad para decidir. (Bernaes, 1999, p. 617). *La independencia jurisdiccional es aquel valor y investidura que tiene los juzgadores para pronunciarse mediante resoluciones y estas deben encuadrarse dentro de la Constitución, la independencia se subsume en que estas decisiones son pronunciadas sin acoso o coacción de otro organismo; asimismo los juzgadores pueden emitir sus decisiones sin presión de ningún tipo.*

Principio de la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. La observancia del debido proceso legal es una garantía reconocida a nivel supranacional. En efecto, tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la contemplan de manera explícita. La Constitución también se refiere a la jurisdicción predeterminada. Esto quiere decir que para cada proceso iniciado, no importa el tipo que tenga, existe un procedimiento específico de cuyos parámetros el juzgador está imposibilitado de salirse.

En esa medida, el justiciable tendrá la certeza de que el proceso seguirá una vía conocida, con jueces que tengan competencia y jurisdicción predeterminadas. (Bernaes, 1999, p. 620).

El debido proceso es un principio fundamental que tiene toda persona natural o jurídica que acude a un proceso y mediante este se le de todas las garantías procesales, como el derecho al Juez natural, la legítima defensa, derecho a impugnar, derecho a la instancia plural, a una debida motivación de las resoluciones judiciales, etc.

De ello se colige que el debido proceso es un continente y la tutela vendría hacer el mar, es decir que por la tutela jurisdiccional efectiva, el sujeto procesal activa al estado para que este brinde las garantías procesales ya que por el principio de unidad y exclusividad judicial, son los jueces los únicos que pueden resolver los conflictos, sin presión de nada.

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

Principio regulado por la Constitución Política del Perú, art. 139°, inc. 4°. Por su parte, Monroy dice, acerca del principio de publicidad, que «esta vez el concepto no está tomado en el sentido de la difusión, sino simplemente en un sentido contrario a reservado. La actividad procesal es una función pública, en virtud de lo cual, constituye una garantía de su eficiencia que los actos que la conforman se realicen en escenarios que permitan la presencia de quien quisiera conocerlos. El servicio de justicia debe dar muestras permanentes a la comunidad de que su actividad se desenvuelve en un ambiente de claridad y de transparencia. Por ello, no hay mejor medio de convertir en actos públicos todas sus actuaciones. Este conocimiento por parte de los justiciables de la actividad judicial, les concede la seguridad de que el servicio se brinda correctamente. (Bernal, 1999, p. 621).

La publicidad es un principio que contiene la satisfacción de la ciudadanía en el sentido que las audiencias deben ser públicas, con la finalidad de que los juzgadores se pronuncien teniendo como mejor jurado a la ciudadanía.

Principio de motivación escrita de las resoluciones judiciales. Según Chaname (2009):

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

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

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

Este es un corolario del derecho de defensa y de la instancia plural, ya que la negligencia del juzgador en motivar la resolución no permite que las partes conozcan los fundamentos de hecho y de derecho en que se funda el pronunciamiento, con la consecuente imposibilidad de un recurso efectivo ante el superior en grado. Esta disposición es obligatoria en todas las instancias judiciales, y están exceptuadas sólo decretos. 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. Bien porque se cita disposiciones legales en términos genéricos a pesar de que suele ocurrir que un solo artículo de ley contenga varias normas jurídicas. 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 reciban la debida información de los magistrados sobre las razones que los llevaron a tomar una decisión. Esto es una manera impropia de administrar justicia. (Bernaes, 1999, p. 622).

La motivación de las resoluciones judiciales es un derecho que adquiere referencia, esta motivación de los juzgadores debe ser clara, entendible, sin tecnicismos, su función es que las partes entiendan las decisiones, además de ello esta motivación debe ser congruente con los sustentos fácticos, jurídicos y los medios probatorios ingresados y evaluados por los jueces.

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

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

Por este principio los juzgadores tienen la facultad de interponer su recurso impugnativo cuando el fallo emitido le cause estado, los justiciables pueden impugnar dentro del plazo establecido por Ley.

Principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley. Principio regulado por el art. 139°, inc. 8° de la Constitución Política del Perú. Esta norma tiene antecedentes del Derecho Civil. En efecto, tanto el Código Civil de 1936 como el actual, de 1984, glosan en el Título Preliminar la obligación de resolución de controversias por parte de quienes ejercen jurisdicción. En buena cuenta, y como lo anota Quiroga, esta es una norma que garantiza la tutela judicial efectiva y que obliga al juez a otorgar siempre esa tutela sin que pueda eximirse en la ausencia de una norma de derecho material que le permita resolver *meritum causae* la controversia. (Ballesteros, 1999).

Para la investigadora este principio reconoce a la justicia en un estado como el nuestro que las partes tiene derecho a que sus pretensiones sean resueltas con todas las garantías; ante ello los justiciables ante una deficiencia o vacío legal toman las fuentes de derecho por el principio de inmediación; para resolver la controversia.

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

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

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. (Bernaldes, 1999, p. 633).

2.2.1.3. La competencia

2.2.1.3.1. Conceptos

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

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

Se refiere a las normas establecidas para determinar que tribunales son competentes para conocer de fases, instancias o incidentes de un proceso. (Ortiz, 2044, p. 84).

Asimismo el profesor Priori (2007), expresa: la competencia es la aptitud, facultad que tiene un órgano jurisdiccional para ejercer válidamente la función jurisdiccional en un determinado ámbito. Es la competencia el valor primordial y principal del estado, en función de administrar justicia en favor de la ciudadanía.

La competencia es parte de la jurisdicción; es decir que todos los jueces tienen jurisdicción pero no todos tienen competencia, siendo así existe competencia por territorio, cuantía, materia, grado, turno.

2.2.1.3.2. Regulación de la competencia

La competencia se encuentra regulada por la Ley Orgánica del Poder Judicial, Decreto Supremo N° 017-93-JUS, concordante con el art. 5° del Código Procesal Civil, que a la letra dice: Corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles el conocimiento de todo aquello que no esté atribuido por la ley a otros órganos jurisdiccionales.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil

La competencia se determina por: a) territorio, decidida por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial; b) materia, es decir por determinada pretensión; c) cuantía, esta determina a que Juez le compete resolver el conflicto; d) grado, llamada también funcional por la potestad de ejercer su dominio en determinado proceso; y e) turno, dada por el tiempo, se distribuye entre dos o más órganos. (Hurtado, 2009).

La competencia en materia civil, se encuentra prescrita en el art. 33° de la Ley Orgánica del Poder Judicial que a la letra dice: Las Salas Civiles conocen: 1.- De los recursos de apelación y de casación de su competencia; 2.- De las contiendas de competencia y de los conflictos de autoridad, conforme al Código Procesal Civil; 3.- De los procesos de responsabilidad civil contra los Vocales de la propia Corte Suprema y de las Cortes Superiores y contra miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar y otros funcionarios, conforme a la Constitución y las leyes, en primera instancia; 4.- En primera instancia de las acciones contencioso-administrativas, en los casos que la ley así lo establece; 5.- De los demás procesos que señala la ley.

2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso en estudio

De acuerdo al expediente en estudio N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, se trata de Divorcio por causal de separación de hecho, la competencia corresponde a un Juzgado de Familia, así lo regula:

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

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

divorcio y patria potestad”. Por otro lado Cabello (1999), afirma: Si la acción se interpone ante juez distinto prescrito por el art. 24° del CPC, el demandado tiene pleno derecho a cuestionar la competencia ante el juez que considere el propio, interponiendo la inhibitoria, o excluyentemente deducir la excepción de incompetencia, pidiendo la declinatoria de jurisdicción del incompetente (arts. 446° al 471°, 478° y 552° C.P.C.).

2.2.1.4. La pretensión

2.2.1.4.1. Conceptos

Pretensión viene del verbo pretender que según el diccionario de la Real Academia española deriva del latín praetendere que significa querer ser o conseguir algo, hacer diligencias para conseguir algo, por lo cual entendemos que en sentido general pretensión significa realizar una exigencia, pedido, solicitud para obtener o conseguir algo de otro sujeto de derecho.(Hurtado, 2009, p. 345). En el derecho existe la pretensión material y procesal.

A. Pretensión Material.-Suele llamársele también pretensión sustantiva o civil. Para el ejercicio de esta pretensión no se requiere involucrar a otro sujeto, la pretensión material la ejercita el sujeto del derecho en la relación material, frente al sujeto del deber de la misma. (Hurtado, 2009, p. 345).

B. Pretensión Procesal.-a) se dirige a una persona distinta a quien la invoca o quien la reclama; b) es considerada o decidida por una persona diferente de quien la formula y de aquella contra quien se dirige; c) jurídicamente solo requiere la auto atribución de un derecho o la afirmación de tenerlo; d) el contenido de la pretensión respecto de quien se dirige, solo puede adoptar dos tipos de actitudes: frente o cargo; y e) es un acto y no un poder o un derecho. (Azula, 2000, p. 282). *La pretensión es parte del derecho que confiere la Constitución a los litigantes; esta pretensión es formal y procesal; formal por el tipo de pretensión y procesal dentro de los márgenes que establece la norma.*

2.2.1.4.2 Acumulación de pretensiones

El vocablo acumulación deriva del verbo, acumular, que significa agrupar o amontonar algo en cantidad. La acumulación procesal constituye, por así decirlo, la estructura procedimental básica de otros temas que apoyándose en su estructura adquieren una mayor complejidad. (Monroy, 2004). En efecto, si atendemos la posibilidad de acumular en un solo proceso varias pretensiones o varios sujetos; sin duda, a partir de ésta se desarrollaran institutos como el litisconsorcio o la intervención de terceros.

Es preciso señalar que la acumulación se sustenta en el principio de economía procesal, que permite el ahorro de tiempo, de gastos y de esfuerzos (Carrión), además de ello se busca evitar pronunciamientos jurisdiccionales contradictorios, toda vez que seguidos dos procesos atiendan a los mismos fines, conexos, se corre el riesgo que los magistrados se pronuncien de manera distinta en uno y otro proceso. (Pérez, 2001, párr. 3°)

2.2.1.4.3. Regulación

La acumulación se encuentra regulada en el art. 86 ° del código Procesal Civil.

2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio

Según el expediente en estudio N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, la pretensión principal fue divorcio por causal de separación de hecho; y respecto a las pretensiones accesorias fueron: pensión de alimentos, liquidación de los bienes gananciales e indemnización por daños y perjuicios.

2.2.1.5. El proceso

2.2.1.5.1. Conceptos

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

Asimismo Bautista Toma (2013) sostiene: Podemos definir al proceso como el conjunto de actos mediante los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable. (p. 59).

El proceso es la línea que conlleva a obtener un resultado o una pretensión sustantiva; también el proceso es todo el conjunto de actos que realizan las partes para llegar a adquirir un derecho.

2.2.1.5.2. Funciones

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

Interés individual e interés social en el proceso. El proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de

intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe.

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

En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

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

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

2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional

Según Couture (2002): El proceso en sí, es un instrumento de tutela de derecho (...); y se realiza por imperio de las disposiciones constitucionales (...). Está consagrada en la mayoría de las constituciones del siglo XX, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesales necesaria, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora.

Estos preceptos constitucionales han llegado hasta la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948 cuyos textos pertinentes se citan a continuación: “Art. 8°. Toda persona tiene derecho a un recurso ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley”. “10°. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal” (p.120-124).

Esto significa que el Estado, debe crear un mecanismo, un medio, un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la existencia del proceso en un Estado Moderno es: que en el orden establecido por el mismo Estado exista el proceso del cual necesariamente debe hacerse uso cuando eventualmente se configure una amenaza o infracción al derecho de las personas.

Permite a la persona satisfacer sus pretensiones conforme a la ley, haciéndose justicia y en ese sentido viene a cumplir el proceso una efectiva garantía individual. En lugar de satisfacción de pretensiones es más técnico decir satisfacción jurídica, porque la pretensión del actor o acusador puede ser rechazada y es la contraparte quien satisface su interés jurídico. (Puppio, 2008, p. 189).

2.2.1.5.4. El debido proceso formal

2.2.1.5.4.1. Conceptos

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

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

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

2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso

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

Intervención de un Juez independiente, responsable y competente. Porque, todas las libertades serían inútiles sino se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces independientes, responsables y capaces.

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

Emplazamiento válido. Al respecto, tanto Ticona (1999), así como se expone en La Constitución Comentada de la Gaceta Jurídica (2005), el sistema legal, especialmente, la norma procesal que está comprendida en este sistema debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa. En este orden, las notificaciones en cualquiera de sus formas indicadas en la ley, deben permitir el ejercicio del derecho a la defensa, la omisión de estos parámetros implica la nulidad del acto procesal, que necesariamente el Juez debe declarar a efectos de salvaguardar la validez del proceso.

Derecho a ser oído o derecho a audiencia. La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir no es suficiente comunicar a los justiciables que están

comprendidos en una causa; sino que además posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los Jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal.

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

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

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

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

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

La defensa técnica en todo proceso es fundamental; sin él los litigantes caerían en indefensión y todo el proceso será nulo; por ello la norma establece que los litigantes tienen el derecho de presentar un abogado que conozca sobre la materia.

Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente. Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan. De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica que los jueces serán todo lo independiente que deben ser, pero están sometidos a la Constitución y la ley. La sentencia, entonces, exige ser motivada, debe contener un juicio o valoración, donde el Juez exponga las razones y fundamentos

fácticos y jurídicos conforme a los cuales decide la controversia. La carencia de motivación implica un exceso de las facultades del juzgador, un arbitrio o abuso de poder.

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

Se dice instancia plural porque hoy en día, los justiciables pueden interponer sus recursos en las dos instancias y una tercera por así decirlo como la casación.

2.2.1.6. El proceso civil

2.2.1.6.1. Conceptos

Es el que se trasmite por la jurisdicción ordinaria y sobre conflictos que atañan primordialmente al derecho privado. (Cabanellas, 2006). Es aquel proceso donde al respetarse las garantías Constitucionales y principios legales, las partes encuentran solución a un conflicto de intereses o a una incertidumbre jurídica.

El proceso es el conjunto de actos sucesivos encaminados al dictado de una sentencia. Es el conjunto de actos dirigidos a un fin, a saber, la solución del conflicto, o la decisión de la pretensión mediante la imposición de la regla jurídica. (White, 2008).

Así también el proceso civil es el conjunto de normas jurídicas las que establecen, una relación conjunta entre las partes y los operadores del derecho; los primeros revelan sus intereses dentro del marco legal; igualmente los operadores son los que llevan el proceso de acuerdo a las etapas, evaluando cada escrito procesal ingresado por las partes.

2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil

El Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. El principio de la función jurisdiccional básicamente tiene dos alcances: primero uno lato, pero fundamental, constituido por la imposibilidad de ser sometido a juicio ante la autoridad de quien no es juez (falta de jurisdicción en sentido procesal estricto), para cuyo efecto no solo se prohíben, los tribunales especiales fuera del aparato judicial y los juicios por delegación o comisión (tribunales Ad-Hoc, las comisiones investigadoras, tribunales revolucionarios, tribunales de pueblo, etc., creadas por el poder político en nuestras convulsionadas realidades sociales); sino también la imposibilidad de crear fueros especiales en razones de las

personas o colectivos de personas por sus especialidades, condiciones personales o sociales como antaño. En su segundo alcance el Derecho al Juez natural tiene como base un principio de legalidad: las ordenes competenciales de estos jueces y tribunales jerárquicamente integrados, que están necesariamente predeterminadas por la ley y no por el arbitrio de un acto de autoridad política o de las partes involucradas. (Quiroga, 1989, p. 309). De acuerdo al Código Adjetivo Civil en el art. I del Título Preliminar, sostiene que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

En este sentido Ledesma (2008), refiere: El derecho a la tutela jurisdiccional permite que toda persona sea parte en un proceso, para promover la actividad jurisdiccional sobre las pretensiones planteadas. Este derecho se reconoce tanto a personas físicas o naturales como a personas jurídicas o colectivas. (p. 20).

La tutela jurisdiccional efectiva es la facultad con la que cuenta todo ciudadano que requiere que la administración de justicia competente resuelva una incertidumbre con relevancia jurídica o un conflicto de intereses; la tutela viene hacer parte del debido proceso.

El Principio de Dirección e Impulso del Proceso. El profesor Hurtado (2009) cita a Schonke quien señala: Abordando este principio repara en que la dilación de proceso es la más grave dificultad con que todo ordenamiento procesal tiene que luchar; en efecto una gran duración del proceso pone en peligro el descubrimiento de la verdad, pues cuanto más tiempo han transcurrido de los hechos, más impreciso se hace su recuerdo. (p. 155). *Este principio de dirección está a cargo del juez competente; igualmente el impulso del proceso está a cargo del mismo juez; se tiene que entender que toda actuación en camino, la parte interesada está en la facultad de seguir con el proceso.*

El principio de Integración de la Norma Procesal. Nuestro Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre este principio señalado que se debe entender como: (...) el deber del Juez de evitar que las desigualdades materiales existentes entre las partes impidan la consecución de una decisión judicial que sea reflejo cabal de la objetividad del Derecho. (Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0048-2004PI/TC.).

Los jueces tienen el deber de emitir pronunciamientos que dilucide cualquier controversia o conflicto, en ese sentido ante un vacío legal; el juez puede tomar de otras fuentes procesales o doctrina constitucional para dar solución a la causa.

Los Principios de iniciativa de parte y de conducta procesal. Principio derivado de la autonomía de la voluntad, hoy denominado autonomía Privada, pues solo el titular del

bien jurídico afectado o resistido puede ejercitar el derecho de acción para dirigirse al estado en busca de tutela jurídica. Por este principio se entiende que la tutela jurídica no la otorga el Juez de oficio, la tutela jurídica que otorga el estado dependerá de una voluntad particular, siendo así este principio se desprende del aforismo *nemo iudex sine actore*, es decir que no hay Juez sin actor. (Hurtado, 2009, p. 111).

Los principios de inmediación, concentración, economía y celeridad procesales

Principio de inmediación. Según Passi sostiene que no se puede administrar buena justicia sin ver, presenciar y tomar parte activa en el desarrollo del proceso, en ese aspecto esencialísimo que es la producción de la prueba. Juzgar sobre testimonios y confesiones trasladadas al papel es en cierto modo juzgar a ciegas, porque solo el examen personal hecho por el magistrado toma veraces las declaraciones, y permite poner en evidencia el testigo mendaz o reticente. (Perayro, 1978, p. 293). *Es la actuación procesal interna que tiene el juez al tener al frente a las partes y examinar su conducta; el juez viene hacer un psicólogo jurídico en la función de este principio.*

Principio de Concentración. Por este principio se busca que el proceso judicial concluya con el menor número de actos procesales posibles, por ello se le denomina concentración, pues se concentran o funcionan en determinadas circunstancias diversos actos procesales que se realizan en un solo acto, el ejemplo típico es la audiencia única que se realiza en el proceso sumarísimo, donde se concentra el acto de saneamiento procesal. (Hurtado, 2009, p. 137). *Principio que busca que los actos procesales, se realicen en el menor tiempo posible, concentrando todas las pruebas existentes.*

Principio de Economía Procesal. Busca que el conflicto discutido en el proceso se resuelva en el menor tiempo posible, es decir lograr una justicia pronta (justicia tardía no es justicia) sin dilaciones innecesarias y sin actos procesales que detengan y entrapen el tejido procesal en un plazo razonable. (Hurtado, 2009, p. 163).

Principio muy requerido pero poco aplicado en nuestro sistema, funciona en determinar que los actos y actuaciones procesales se realicen en un tiempo determinado y justo; ya que ha mayor tiempo el proceso mayor es el gasto procesal.

El principio de socialización del proceso. Este principio se asienta sobre la base del Derecho Constitucional que pregona la igualdad ante la ley, derivado del principio jurídico de igualdad jurídica, prevista en el art. 2º, párrafo 2º de la Constitución Política del estado, esta igualdad con fundamento constitucional se traslada al proceso, donde tiene e igualdad importancia, de allí que se propaga a través de este principio que todos los participantes de un proceso judicial se encuentren en posición horizontal con relación

a las partes que enfrentan en la Litis. (Hurtado, 2009, p. 167). *La igualdad procesal es un principio fundamental en la estabilidad democrática de un Estado, aquí también podemos encontrar al debido proceso, es tanto las partes tiene los mismos derechos y facultades que la ley les otorga para llevar un proceso sin dilaciones y ajustándose a la constitución.*

El principio juez y derecho. Este principio implica que nadie pueda ser desviado de la competencia del Juez ordinario o natural, también supone que no se puede derivar el conocimiento de un proceso a un Juez que no le corresponda conocer por disposición de ley implica no solo la existencia de un Juez competente sino también de un Juez imparcial. El derecho al Juez natural implica igualmente que este sea competente, independientemente e imparcial. (Hurtado, 2009, p. 56).

Principio que contiene una protección a los litigantes, de saber quién llevará con eficacia y calidad su proceso, nadie puede ser desviado del Juez que la ley le compete; salvo que este juzgador tenga alguna relación cercana a alguna de las partes que llevan el proceso judicial.

El principio de gratuidad en el acceso a la justicia. Toda persona tiene la facultad de recurrir ante los órganos jurisdiccionales del estado, para obtener la protección de sus derechos o para hacer valer cualquier otra pretensión. (...).En otras palabras todas las personas tienen el derecho de acceder al sistema judicial, para que los órganos llamados a resolver su pretensión la estudien y emitan una resolución motivada conforme a derecho. Impedir este acceso es la forma más extrema de denegar justicia. (Huerta, 2003, p. 26).

Otro de los principios relevantes para una buena administración de justicia en favor de la ciudadanía litigante; este principio es generoso, ya que conlleva a determinar que alguna de las partes pueda alcanzar justicia, sin tener que pagar a un defensor técnico, este principio también da seguridad jurídica y confiabilidad en la tranquilidad y paz social que busca el estado.

Los principios de vinculación y de formalidad

Principio de vinculación. Desde siempre se ha señalado que las normas procesales son de orden público, lo que hace de obligatorio e ineludible cumplimiento, son vinculantes; sin embargo, el desarrollo de la doctrina nos ha llevado a determinar diferencia sustancial entre normas de derecho público y normas de orden público. (Hurtado, 2009, p. 171).

Principio de Formalidad. El ordenamiento procesal para los actos procesales se sujeta en general pro el principio de formalidad, es decir los actos para su validez requieren el cumplimiento de la pauta formal establecida en la norma procesal, sin embargo este

principio no impulsa un formalismo excesivo o el ritualismo formal es decir apegarse a una forma de tal manera que si no se cumple el acto jurídico procesal no es válido. (Hurtado, 2009, p. 171).

El Principio de Doble Instancia. Esta arista del debido proceso impide que las decisiones judiciales obtengan firmeza en única instancia, se requiere más bien (ahí radica la garantía que impone este principio) de la posibilidad solo vía impugnación-de un órgano superior que revise lo decidido. Con esta decisión se estaría completando el círculo y recién con lo resuelto por el órgano superior se habría cumplido con la instancia plural. (Hurtado, 2009, p. 63).

2.2.1.6.3. Fines del proceso civil

Se encuentra previsto en la primera parte del artículo III del TP del Código Procesal Civil, en el cual se indica:

El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento

2.2.1.7.1. Conceptos

Según Hernández y Vásquez (2013), señalan: Se define el proceso de conocimiento como aquel que tiene por objeto una pretensión tendiente a que el órgano judicial dilucide y declare, mediante la aplicación de las normas pertinentes a los hechos alegados y eventualmente discutidos, el contenido y alcance de la situación jurídica existente entre las partes. (p. 79). El proceso de cognición como lo señala Liebman (1980), es. El órgano jurisdiccional está llamado a juzgar, esto es, a ejercitar la actividad más característica de su función, la de declarar entre dos contendientes con la solemnidad y con los efectos de la sentencia quien tiene la razón y quien no la tiene. (p. 121).

El proceso de conocimiento o de cognición es un proceso donde las etapas procesales son latas; su finalidad es que el Juzgador estudie bien la controversia, con las pruebas actuadas, los puntos controvertidos y el saneamiento del proceso.

2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento

Según el art. 480° del Código Adjetivo distingue las pretensiones en el proceso de conocimiento y estas son: la separación de cuerpos y de divorcio por las causales de

adulterio, La violencia física o psicológica, que el juez apreciará según las circunstancias, El atentado contra la vida del cónyuge, La injuria grave, que haga insoportable la vida en común, 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, La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común, El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía, salvo lo dispuesto en el Artículo 347°, La enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio, La homosexualidad sobreviniente al matrimonio, La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio, La imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial y la separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. (Código Procesal Civil).

Asimismo el art. 483° del Código Adjetivo señala que deben acumularse las pretensiones de alimentos, tenencia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de estos con sus hijos, o de la sociedad conyugal; habría que tener en cuenta que estas son pretensiones accesorias derivadas de la principal que vendría hacer la separación de cuerpos o el divorcio. (Código Procesal Civil).

2.2.1.7.3. El divorcio en el proceso de conocimiento

La profesora Cabello (1999), investigó sobre el divorcio en nuestro país y manifiesta: Nuestro Código Civil, mantiene la línea divorcista del Código precedente, no introduce modificaciones sustanciales, algunos aspectos se han flexibilizado con las modificaciones realizadas por la comisión revisora encargada de aprobar el Proyecto del Código. Situación distinta es la planteada por las normas de derecho Internacional Privado sobre divorcio.

Respecto a la receptividad de la institución por nuestro sistema jurídico, hemos de mencionar que el CPC., ha introducido modificaciones en el procedimiento, que favorecen las acciones convencionales, las que actualmente son más expeditivas. Por el contrario las de causal específica se encuentran sujetas al proceso de conocimiento, el más alta del sistema procesal, en comparación con el anterior régimen que establecía las reglas del juicio de menor cuantía para su trámite. Pareciera, por los cambios operados, que el sistema procura favorecer los casos de disolución del matrimonio a través de la vía

convencional, dificultándose a un mas el tradicional camino del divorcio sanción, consagrado desde antaño por la legislación nacional.

La primera de estas es directa, mediante una demanda de divorcio absoluto, para lo cual debe invocarse cualquiera de las diez causales previstas en el art. 333° del Código Civil. Asimismo ocurre una marcada diferencia entre los procesos por separación de cuerpos convencional y divorcio ulterior, de los de separación de cuerpo y divorcio por causal. Los primeros se tramitan en la vía sumarísima, mientras que los segundos están sujetos a los trámites del proceso de conocimiento (art. 546° inc. 2°, art. 480 ° y siguiente del C.P.C.).

2.2.1.7.4. Las audiencias en el proceso

2.2.1.7.4.1. Conceptos

La Audiencia es el acto procesal oral y de probanza de los extremos de la demanda a través de declaraciones audibles que se constituirán en prueba para la resolución.

La publicidad debe ser externa (para la sociedad) y en forma interna (para los sujetos procesales), pero en la mayoría de los casos la sociedad no asiste a las audiencias porque no se enteran de su realización.

Modernamente los medios de comunicación pueden transmitir una audiencia, pero en la mayoría de los casos estos medios estigmatizan al procesado, haciéndolo ver como culpable ante la opinión pública antes de la sentencia, violando así el derecho de estar en paz y condición de inocente si no le prueban lo contrario.

Por estas razones juez tiene la facultad de limitar la publicidad externa de las audiencias. (Apuntes Jurídicos, 2016, párr. 01). La audiencia es un medio de comunicación entre las partes y el juez, ya que institucionalmente es la ocasión procesal para aportar pruebas e invocar razones ante el juez competente. (Hernández y Vásquez, 2013, p. 255).

2.2.1.7.4.2. Regulación

Se encuentra prescrito por el Código Procesal Civil en el art. 468°.

2.2.1.7.4.3. Las audiencias en el proceso judicial en estudio

De acuerdo al expediente en estudio N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, sobre divorcio por causal de separación de hecho, las audiencias fueron: de Conciliación y Audiencia de Pruebas convocadas por el Juez del proceso.

2.2.1.7.4.3.1. La Audiencia de Conciliación

2.2.1.7.4.3.1.1. Concepto

La conciliación judicial es el acto jurídico, procesal, bilateral y solemne orientado a poner fin al conflicto.

Constituye una de las formas atípicas, anormales o especiales de concluir el proceso judicial. Se puede invocar la conciliación en cualquier estado del proceso, siempre que no haya concluido este.

Para que tenga eficacia debe ser aprobada por el juez y celebrada hasta antes de emitir sentencia en segunda instancia, porque la decisión a recaer en el proceso todavía no goza de la inmutabilidad de la cosa juzgada. (Ledesma, 2008, p. 6).

2.2.1.7.4.3.1.2. Regulación

El art. 324° del código adjetivo señala La conciliación se llevará a cabo ante un Centro de Conciliación elegido por las partes; no obstante, si ambas lo solicitan, puede el Juez convocarla en cualquier etapa del proceso.

2.2.1.7.4.3.2. La audiencia de pruebas

2.2.1.7.4.3.2.1. Concepto

Según Véscovi, (1984), es el que: Mejor se compagina con el principio de concentración, que propende a reunir toda la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos y a evitar la dispersión, lo cual, por otra parte, contribuye a la aceleración del proceso.

Es fundamental que dicha concentración se cumpla fundamentalmente por medio de la audiencia, realizándose la parte fundamental del procedimiento en un solo acto (aun cuando haya que prolongarla si no se puede agotar en una fecha) en el que se concentran la recepción de la prueba, el debate oral y la sentencia. (p. 59).

2.2.1.7.4.3.2.2. Regulación

Regulada por el art. 206° Código Procesal Civil que señala: La audiencia de pruebas es única y pública. Si por el tiempo u otra razón atendible procediera la suspensión de la audiencia, ésta será declarada por el Juez, quien en el mismo acto fijará la fecha de su continuación, salvo que tal previsión fuese imposible.

Si la naturaleza de lo controvertido así lo exigiera, el Juez puede ordenar que la audiencia se realice en privado.

2.2.1.7.4.4. Los puntos controvertidos en el proceso civil

2.2.1.7.4.4.1. Conceptos

Según Rioja (s. f.), argumenta: La jurisprudencia peruana ha ratificado la distinción entre “puntos controvertidos” y “puntos controvertidos materia de prueba”, pero no ha profundizado mayormente sobre la interpretación del artículo 471 del C.P.C. como lo demuestra la resolución en el Expediente N° 1144-95-Lima de la Quinta Sala Civil donde se expresa lo siguiente: El juez propondrá la fórmula conciliatoria que su prudente arbitrio le aconseje, de no ser aceptada se extenderá el acta describiéndose la fórmula planteada y consignándose a la parte que no prestó su conformidad con la misma ... seguidamente enumerará a los puntos controvertidos y, en especial, los que van a ser materia de prueba. Asimismo en cuanto a la determinación técnica de los Puntos Controvertidos en el proceso civil, vale la pena citar el Pleno Jurisdiccional Civil de 1997 que respecto a la Audiencia Conciliatoria y la Prueba Documental Extemporánea ha adoptado el siguiente acuerdo: Por unanimidad se convino en expresar que los puntos controvertidos no deben ser confundidos con las pretensiones contenidas en la demanda y las defensas esgrimidas en la contestación, por lo que se formula una recomendación a fin de que los Jueces al momento de la fijación de puntos controvertidos no se limiten a reiterar las pretensiones y las defensas expresadas en la demanda y contestación, la cual requiere un análisis, estudio y conocimiento del proceso por parte del Juez previo a la realización de la audiencia. (Párr. 13). Genéricamente podemos calificar de puntos controvertidos aquellos hechos que han sido afirmados por una parte y negados o desconocidos por la otra; Los puntos controvertidos son importantes porque en relación a ellos va a girar la actuación de la prueba. (Ledesma, 2008, p. 468).

2.2.1.7.4.4.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio

Los puntos controvertidos determinados fueron:

1. Determinar si los hechos invocados, en la demanda se subsumen en uno de los presupuestos que prevé la causal de separación de hecho.
2. Determinar si en caso de probarse en autos, que la separación ha causado perjuicio a uno de los cónyuges, debe fijarse una indemnización a cargo del otro.

En seguida se analiza y verifica la causal invocada a la luz de los hechos expuestos en la demanda, en el escrito de absolución y conforme al material probatorio aportado al proceso; con tal objeto se observan los criterios legales previstos en los artículos 196°, 197° y 200° del Código sustantivo. (Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02).

2.2.1.8. Los sujetos del proceso

2.2.1.8.1. El Juez

Son los funcionarios jurídicos del Estado a través de cuya actividad se ejerce la función jurisdiccional. La justicia nacional está organizada sobre la base de una primera instancia, confiada siempre al Juez unipersonal, y una segunda instancia desempeñada por el Tribunal Colegiado. (Bautista, 2013, p. 395).

El juez tiene el deber de resolver el conflicto de intereses. Nótese que no es una facultad sino un deber del juez; siempre y cuando se refiera a una disputa cuyo objeto de discusión sea justiciable. Este deber es coherente con el fin del proceso, pues lo que se busca es que el juez restablezca, devuelva, restituya la paz social alterada con el conflicto. (Ledesma, 2008, p. 203).

2.2.1.8.2. La parte procesal

Nuestro Código Adjetivo Civil en su art. 57°, establece que: Toda persona natural o jurídica, los órganos constitucionales autónomos y la sociedad conyugal, la sucesión indivisa y otras formas de patrimonio autónomo, pueden ser parte material en un proceso. El concepto de parte estuvo vinculado en un primer momento a aquellos sujetos que aparecen como integrantes de la relación jurídica sustancial, posición que fue ya superada; pues no siempre es parte el que integró la citada relación jurídica. (...) se entiende como parte a aquel que en nombre propio o en cuyo nombre se pretende la actuación de una norma legal y aquel respecto del cual se formula esa pretensión. (Hurtado, 2009, p. 706).

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

El Ministerio Público ya no es simplemente el representante del estado enjuicio, sus atribuciones van más allá, se le ha encargado la defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos tutelados por la ley. (...) el fiscal provincial, al igual que los cónyuges, deben ser citados a la audiencia; el representante del Ministerio Público, al intervenir en calidad de parte en estos procesos, en primera instancia, contesta la demanda. (Cabello, 1999, p. 396).

2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda

2.2.1.9.1. La demanda

Derecho subjetivo, abstracto, público y autónomo que faculta a los sujetos de derecho a recurrir al órgano jurisdiccional en busca de tutela jurídica. Por su parte la demanda es el

instrumento por el cual se hace objetivo y viable el derecho de acción. (Hurtado, 2009, p. 299).

2.2.1.9.2. La contestación de la demanda

La contestación de la demanda es el acto procesal que ejercita de forma obligatoria el sujeto pasivo, ante una acción iniciada por el sujeto activo. Así Ayarragaray sostiene que es el acto que contempla la relación procesal, y en el cual el demandado formula todas las defensas que quiera hacer valer, salvo que las tuviere y utilizarse como de previo y especial pronunciamiento. (Hernández y Vásquez, 2013).

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

a. La demanda. Según antecede en el expediente en estudio N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, se analiza que la demanda interpuesta por P.U.L.M, sobre divorcio por causal de separación de hecho, en contra de P.V.M.M.L, y el representante del Ministerio Público. Solicitando accesoriamente la pretensión de pensión de alimentos e indemnización por daños y perjuicios a favor de la demandante P.V.M.M.L., asimismo la liquidación de los bienes gananciales.

b. La contestación de la demanda. El demandado P.V.M.M.L., haciendo uso del derecho de contradicción contesta la demanda sosteniendo que declare la demanda fundada en parte, en el extremo que se declare la disolución del vínculo matrimonial y de la sociedad conyugal.

2.2.1.10. La prueba

2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico

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

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

Según Carnelutti citado por Rodríguez (1995) “Casi toda la doctrina tiene conciencia (...) que prueba es la demostración de la verdad de un hecho, realizada por los medios legales

(por medios legítimos) o, más brevemente, demostración de la verdad legal de un hecho” (p. 37). Rodríguez agrega: Para Carnelutti, la verdad que la prueba trata de demostrar en el proceso es la verdad formal o verdad judicial, a la que se llama verdad legal, para diferenciarla de la verdad material que dadas las limitaciones del proceso, no se puede hallar en este.

Rodríguez (1995), citado por Hinostroza (1998), define a la prueba como (...) la persona o cosa y, excepcionalmente, también, los hechos que suministran al órgano jurisdiccional del Estado los conocimientos necesarios y suficientes para determinar la verdad o falsedad jurídica de un asunto en debate (...). En la jurisprudencia se contempla: “En acepción lógica, probar es demostrar la verdad de una proposición, pero en su acción corriente, expresa una operación mental de composición” (Expediente N° 986-95-Lima). Como se puede observar, en todas las proposiciones la expresión “prueba” está ligada al acto de probar, demostrar o evidenciar algún elemento, situación o hecho, material o inmaterial, de tal forma que produzca certeza o convencimiento, adquiriendo con notación en el ámbito procesal en vista que a mérito del mismo se adoptará una decisión.

2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal

En opinión de Couture (2002), la prueba es un método de averiguación y un método de comprobación. En el derecho penal, la prueba es, normalmente, averiguación, búsqueda, procura de algo. Mientras que en el derecho civil, es normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio. La prueba penal se asemeja a la prueba científica; la prueba civil se parece a la prueba matemática: una operación destinada a demostrar la verdad de otra operación. Para el autor en comento, los problemas de la prueba consiste en saber *qué es* la prueba; *qué se prueba*; *quién prueba*; *cómo se prueba*, *qué valor tiene la prueba producida*.

A continuación precisa, el primero de los temas, plantea el problema del *concepto* de la prueba; el segundo, el *objeto* de la prueba; el tercero, la *carga* de la prueba; el cuarto, el *procedimiento* probatorio; el último la *valoración* de la prueba.

2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio

En opinión de Hinostroza (1998): La prueba puede ser concebida estrictamente como las razones que conducen al Juez a adquirir certeza sobre los hechos. Esta característica destaca en el ámbito del proceso.

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

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

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

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

2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez

Según Rodríguez (1995), al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido o no con su objetivo; para ellos medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido. 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 de sea tener sea lo dispuesto por la ley procesal; a las partes le importa en la medida que responsa a sus intereses y a la necesidad de probar.

2.2.1.10.5. El objeto de la prueba

El mismo Rodríguez (1995) precisa que el objeto de la prueba judicial es el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho. Es decir, para los fines del proceso importa

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

2.2.1.10.6. La carga de la prueba

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

Jurídicamente, Rodríguez (1995) expone que la palabra carga no tiene un origen definido, se introduce en el proceso judicial con un significado similar al que tiene en el uso cotidiano, como obligación. La carga, entonces es un accionar voluntario en el proceso para alcanzar algún beneficio, que el accionante considera en realidad como un derecho. Precisa que el concepto de carga, une dos principios procesales: el principio dispositivo e inquisitivo, el primero por corresponder a las partes disponer de los actos del proceso; el segundo, que deriva del interés público preservado por el Estado. Si bien la parte interviene voluntariamente en el proceso, es de su cargo aportar a la búsqueda de lo que pide; caso contrario se atenderá a las consecuencias, que le pueden ser desfavorables. Pero, como su intervención es voluntaria, puede renunciar o desistirse de su petición que puso en movimiento el proceso, o bien puede dejarlo en abandono, no, precisamente, por intervención extraña ni por coacción, sino porque es de su propio interés abandonarlo o impulsar el proceso para conseguir lo que ha pedido. Éste interés propio lo hace titular de la carga de la prueba de todo lo que puede serle favorable, en cambio su desinterés no da lugar a sanción jurídica, de ahí que se excluye del concepto de carga la obligación, porque no hay tutela de un interés ajeno, sino el propio.

2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba

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

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

En el marco normativo, este principio se encuentra prevista en el Art. 196 del Código Procesal Civil, en el cual se indica: “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contra dice a legando nuevos hechos” (Cajas, 2011).

Sobre el particular Sagástegui (2003) precisa “El principio de la carga de la prueba sirve sobre todo como regla de conducta para las partes y como regla de juicio para el Juez” (p.409).

2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba

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

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

2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba

Según Rodríguez (1995); Taruffo (2002):

El sistema de la tarifa legal. En este sistema la ley establece el valor de cada medio de prueba actuado en el proceso. El Juez admite las pruebas legales ofrecidas, dispone su actuación y las toma con el valor que la ley le da cada una de ellas en relación con los

hechos cuya verdad se pretende demostrar. Su labor se reduce a una recepción y calificación de la prueba mediante un patrón legal. Por este sistema el valor de la prueba no lo da el Juez, sino la ley (Rodríguez, 1995).

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

El sistema de valoración judicial. En opinión de Rodríguez (1995). En este sistema corresponde al Juez valorar la prueba, mejor dicho apreciarla. Apreciar es formar juicios para estimar los méritos de una cosa u objeto. Si el valor de la prueba lo da el Juez, ese valor resulta subjetivo, por el contrario en el sistema legal lo da la ley. La tarea del Juez es evaluativa con sujeción a su deber. Este es un sistema de valoración de la prueba de jueces y tribunales de conciencia y de sabiduría.

Debe entenderse que esta facultad entregada al Juez: La potestad de decidir sobre el derecho de las partes para alcanzar la justicia, en base a su inteligencia, experiencia y convicción es trascendental. De ahí que la responsabilidad y probidad del magistrado son condiciones indiscutibles para que su actuación sea compatible con la administración de justicia.

Según Taruffo (2002). De la prueba libre o de la libre convicción, como le denomina, supone ausencia de reglas e implica que la eficacia de cada prueba para la determinación del hecho sea establecida caso a caso, siguiendo los criterios no predeterminados, sino discrecionales y flexibles, basados en los presupuestos de la razón.

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

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

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

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

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

2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba.

De acuerdo a Rodríguez (1995):

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

B. La apreciación razonada del Juez. El Juez aplica la apreciación razonada cuando analiza los medios probatorios para valorarlos, con las facultades que le otorga la ley y en base a la doctrina. El razonamiento debe responder no sólo a un orden lógico de carácter formal, sino también a la aplicación de sus conocimientos psicológicos, sociológicos y científicos, porque apreciará tanto documentos, objetos y personas (partes, testigos) y peritos. La apreciación razonada se convierte, por exigencia de su objetivo, en un método de valoración, de apreciación y determinación o decisión fundamentada.

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

2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas

De acuerdo al Código Procesal Civil, la finalidad está prevista en el numeral 188 cuyo texto es como sigue: “Los medios de prueba tienen como fin acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos,

y fundamentar sus decisiones” (Cajas, 2011, p.622). Por su parte, respecto de su fiabilidad entendida como legalidad se puede hallar en el Art. 191 del mismo Código Procesal Civil, cuyo texto es: “Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr su finalidad prevista en el artículo 188. Los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de éstos” (Cajas, 2011, p.623).

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

En cuanto a la fiabilidad, se puede acotar lo que expone Colomer (2003), “(...) en primer lugar el Juez examina la fiabilidad de cada medio de prueba empleado en la reconstrucción de los hechos que ha de juzgar, es decir el punto de partida del razonamiento judicial en el examen probatorio consiste en establecer si la prueba practicada en la causa puede ser considerada una posible fuente de conocimiento de los hechos de la causa (...), el juzgador debe analizar y verificar la concurrencia de todos los requisitos formales y materiales que los medios de prueba deben tener para ser válidos mecanismos de transmisión de un concreto hecho(...) no acaba en la verificación, sino que también requiere la aplicación de la correspondiente máxima de la experiencia al concreto medio probatorio, para que de este modo el juez pueda alcanzar una opinión sobre la capacidad de dicho medio para dar a conocer un concreto hecho (...) la fiabilidad no se aplica para verificar la veracidad del hecho que se pretenda probar, sino que se trata de un juicio sobre la posibilidad de usar un concreto medio de prueba como instrumento para acreditar un hecho determinado.

2.2.1.10.12. La valoración conjunta

Es una categoría reconocida en el ámbito normativo, doctrinario y jurisprudencial: En opinión de Hinostroza (1998): “La valoración significa la operación mental cuyo propósito es percibir el valor convicción que pueda extraerse de su contenido (...). La valoración le compete al Juez que conoce del proceso; representa el punto culminante de la actividad probatoria en el que se advertirá si el conjunto de medios probatorios cumplen con su finalidad procesal de formar convicción en el juzgador” (pp. 103-104). En lo normativo, se encuentra previsto en el Art. 197 del Código Procesal Civil, en el cual se

contempla: “Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión” (Sagástegui, 2003, p. 411).

2.2.1.10.13. El principio de adquisición

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

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

2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia

Concluido el trámite que corresponda en cada proceso, el juzgador debe expedir sentencia, este es el momento cumbre en el cual el juzgador aplica las reglas que regulan a las pruebas. Según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido y condenado o absolviendo la demanda, en todo o en parte.

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

2.2.1.10.15.1. Documentos

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

B. Concepto. En el marco normativo Art. 233 del Código Procesal Civil, prescribe que el documento (Sagástegui, 2003): “*Es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho*” (p. 468). Por lo que puede definirse al documento como el instrumento u objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para

esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Es objeto porque es algo material y de naturaleza real, en el que consta una declaración de voluntad de una persona o varias, o bien la expresión de una idea, pensamiento, conocimiento o experiencial (Sagástegui, 2003, p. 468).

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

Asimismo, Plácido (1997) expone que: son admisibles en estos procesos toda clase de documentos, como los escritos, públicos o privados, los impresos, fotocopias, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, o una actividad humana o su resultado. Pueden ser ofrecidos como pruebas, copias certificadas de expedientes administrativos o judiciales, si están en trámite, o el propio expediente, si es fenecido. Las constancias o certificados levantados por la policía como consecuencia de denuncias hechas por los cónyuges también pueden ser tenidas en cuenta, con la limitación de que por tratarse de manifestaciones unilaterales, sólo podrían valer en contra, pero no en favor de quien las hace; especial valor asume si de ellas resulta la exclusión de la causal de separación de cuerpos o de divorcio. Los documentos públicos y privados en general pueden ser propuestos como prueba. Cuando no son documentos públicos, cabe el reconocimiento, sea en su firma o bien en su contenido si no están firmados, lo mismo que la autenticación por otros medios probatorios, como el cotejo (p. 326).

C. Clases de documentos

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

Son públicos: 1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y 2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia. La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por Auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda.

Son privados: Aquellos que, no tienen las características del documento público. La norma procesal precisa en la parte final del Art. 236, que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en Público.

D. Documentos presentados en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02). Los documentos actuados en el proceso de divorcio por la causa de separación de hecho fueron:

De la parte demandante:

- 1) DNI de la demandante
- 2) Partida de matrimonio.
- 3) Partidas de nacimiento.
- 5) Copia de plano emitido por COFOPRI.
- 6) Copia literal de dominio.
- 7) Escritura Pública de propiedad.

De la parte demandada:

- 1) Declaración de parte.
- 2) Declaración de testigos.
- 3) Pliego interrogatorio.

2.2.1.10.15.2. La declaración de parte

A. Concepto. Se trata de una declaración personal e histórica. Se manifiesta, de manera espontánea o se genera a través del interrogatorio. En sentido estricto es un medio probatorio que consiste en una declaración de conocimiento efectuada por alguno de los litigantes ante el Juez de la causa. Es la disposición que hace el justiciable concerniente a los hechos materia de controversia, la misma que puede ser auténtica o no coincidente con la realidad (Hinostroza, 1998).

B. Regulación. La declaración de parte se encuentra regulada en el art. 213°, capítulo III, Título VIII, Sección tercera del D.L. N° 768. (Código Procesal Civil).

C. La declaración de parte en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02)

La declaración de parte lo hizo la demandante A como a continuación se prescribe: Dijo que conocía al demandado, B., por ser su cónyuge.

2.2.1.10.15.3. La prueba testimonial

A. Conceptos

Según Ledesma (2008), indica: El testimonio lo define como la declaración proveniente de terceros, pero ajenos a la relación procesal, esto es de sujetos que no asumen, ni revisten la calidad de parte principal o accesoria en el proceso, sin perjuicio, que en virtud

de normas del derecho sustancial hubiesen estado legitimados para adquirir tal carácter, o lo que es lo mismo, que pudieran estar involucrados en la relación material que constituye el objeto de estos. (p. 807).

B. Regulación. El testimonio está regulada en el art. 222°, Capítulo IV, Título VIII, Sección tercera del D.L. N° 768°.

C. La prueba testimonial en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02). El testigo C., manifestó que si conoce a los recurrentes y que han tenido un vínculo matrimonial, viviendo en una casa a, pero que ya están separados hace mucho tiempo

2.2.1.11. Las resoluciones judiciales

2.2.1.11.1. Conceptos

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

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

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

Las formalidades se hallan reguladas en las normas previstas en el artículo 119 y 122 del Código Procesal Civil.

2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales

De acuerdo a las normas del Código Procesal Civil (Cajas, 2011), existen tres clases de resoluciones:

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

El auto, que sirve para adoptar decisiones, no precisamente sobre el fondo, como por ejemplo la admisibilidad de la demanda. **La sentencia,** en el cual a diferencia del auto, si se evidencia un pronunciamiento de fondo, salvo excepciones como disponen las normas glosadas (cuando se declara improcedente).

2.2.1.12. La sentencia

2.2.1.12.1. Etimología

Según Gómez. R. (2008), la palabra “sentencia” la hacen derivar del latín, del verbo: “Sentio, is, ire, sensi, sensum”, con el significado de sentir; precisa, que en verdad que eso es lo que hace el juez al pronunciar sentencia, expresar y manifestar lo que siente en su interior, a través del conocimiento que se pudo formar de unos hechos que aparecen afirmados y registrados en el expediente.

Por su parte, para la Real Academia de la Lengua Española (2001) el vocablo sentencia, se deriva del término latín *sententia*, que significa declaración del juicio y resolución del juez. El término sentencia, entonces, se utiliza para referirse al veredicto que proviene de una autoridad respecto a un asunto, puesto en su conocimiento.

2.2.1.12.2. Conceptos

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

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

Por su parte, Bacre (1992), sostiene: “(...) la sentencia es el acto jurídico procesal emanado del juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder-deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente ha subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura” (Hinostraza, 2004, p. 89). Asimismo, para Echandía (1985); la sentencia, es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada del ejercicio del derecho de acción y del derecho de contradicción, en la sentencia el juez resuelve y se pronuncia sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito de fondo del demandado. Precisa, toda sentencia es una decisión, es el resultado o producto de un razonamiento o juicio del juez, en el cual expone las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo, contiene un mandato, con fuerza impositiva que vincula y obliga a las partes en litigio. La sentencia por lo tanto, es el instrumento que sirve para convertir la regla general contenida en la ley, en mandato concreto para el caso determinado (Hinostraza, 2004).

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

La sentencia es aquella resolución que pone fin a una instancia; sea esta en el plano civil fundado o infundado y permite a los justiciables interponer el recurso necesario dentro de los plazos que prescribe la ley.

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

La sentencia en el ámbito normativo. A continuación, contenidos normativos de carácter civil y afines a la norma procesal civil.

A. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal civil. Las normas relacionadas con las resoluciones judiciales indican: Respecto a la forma de las resoluciones judiciales, se tiene: “**Art. 119°. Forma de los actos procesales.** En las resoluciones y actuaciones judiciales no se emplean abreviaturas. Las fechas y las cantidades se escriben con letras. Las referencias a disposiciones legales y a documentos de identidad pueden escribirse en números (...).

Art. 120°. Resoluciones. Los actos procesales a través de los cuales se impulsa o decide al interior del proceso o se pone fin a éste, pueden ser decretos, autos y sentencias.

Art. 121°. Decretos, autos y sentencias. Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Mediante los autos el juez resuelve la admisibilidad o rechazo de la demanda o de la reconvención, saneamiento, interrupción, conclusión y la forma especial de conclusión del proceso, el consesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión o improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento. Mediante la sentencia, el juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal.

Art.122°. Contenido y suscripción de las resoluciones. Las resoluciones contienen: La indicación del lugar y fecha en que se expiden; El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden; La mención sucesiva de los

puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o según el mérito de lo actuado. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente; El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso; La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago; y, La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo.

La resolución que no cumpla con los requisitos señalados será nula, salvo los decretos que no requieran cumplir con lo establecido en los incisos 3, 4, 5 y 6, y los autos del expresado en el inciso 6. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive.

En primera y segunda instancias, así como en la Corte Suprema, los autos llevan media firma y las sentencias firma completa del Juez o Jueces, si es órgano colegiado. Cuando los órganos jurisdiccional es colegiados expidan autos, sólo será necesaria la conformidad y la firma del número de miembros que hagan mayoría relativa. Los decretos son expedidos por los Auxiliares Jurisdiccionales respectivos y serán suscritos con su firma completa, salvo aquellos que se expidan por el Juez dentro de las audiencias.

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

B. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal constitucional (proceso de amparo). Las normas relacionadas con la sentencia son: “**Art 17°.- Sentencia.** La sentencia que resuelve los procesos a que se refiere el presente título, deberá contener, según sea el caso: La identificación del demandante; La identificación de la autoridad, funcionario o persona de quien provenga la amenaza, violación o que se muestre renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo; La determinación precisa del derecho vulnerado, o la consideración de que el mismo no ha sido vulnerado, o de ser el caso, la determinación de la obligación incumplida; La fundamentación que conduce a la decisión adoptada; La decisión adoptada señalando, en su caso, el mandato concreto dispuesto”. “**Art. 55: Contenido de la sentencia fundada.** La sentencia que declara fundada la demanda de amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes: Identificación del derecho constitucional vulnerado o

amenazado; Declaración de nulidad de decisión o acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos constitucionales protegidos con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos; Restitución o restablecimiento el agraviado en el pleno goce de sus derechos constituciones ordenando que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la violación; Orden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia. En todo caso, el Juez establecerá los demás efectos dela sentencia para el caso concreto” (Gómez, G. 2010, p. 685-686).

C. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal laboral. Las normas relacionadas con la sentencia son: En la nueva Ley Procesal de Trabajo N° 29497 “**Art. 31°.-Contenido de la sentencia.** El juez recoge los fundamentos de hecho y de derecho esenciales para motivar su decisión. La existencia de hechos admitidos no tener la necesidad de fundamentar la sentencia de derecho.

La sentencia se pronuncia sobre todas las articulaciones o medios de defensa propuestos por las partes y sobre la demanda, en caso que la declare fundada total o parcialmente, indicando los derechos reconocidos, así como las prestaciones que debe cumplir el demandado. El juez puede disponer el pago de sumas mayores a las demandadas si apareciere error en el cálculo de los derechos demandados o error en la invocación de las normas aplicables. Tratándose de pretensiones con pluralidad de demandantes o demandados, el juez debe pronunciarse expresamente sobre los derechos y obligaciones concretos que corresponda a cada uno de ellos. El pago de los intereses legales y la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia” (Priori, 2011, p. 180)

D. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal contencioso administrativo. Las normas relacionadas con la sentencia son:

“**Art.41°.-Sentencias estimatorias.** La sentencia que declare fundada la demanda podrá decidir en función de la pretensión planteada lo siguiente: La nulidad, total o parcial, ineficacia del acto administrativo impugnado, de acuerdo a lo demandado. El restablecimiento o reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para el restablecimiento o reconocimiento de la situación jurídica lesionada, aun cuando no hayan sido pretendidas en la demanda. La cesación de la actuación material que no se sustente en acto administrativo y la adopción de cuanta medida sea necesaria para obtener la efectividad de la sentencia, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten

de dicho incumplimiento. El plazo en el que la administración debe cumplir con realizar una determinada actuación a la que está obligada, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento. El monto de la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados”. (Cajas, 2011)

Vistos y contrastados, las normas citadas, se puede distinguir que en las normas procesales de carácter procesal civil, se evidencian contenidos más explícitos y completos sobre la sentencia, entre las especificaciones se determina lo siguiente: Las clases de resoluciones: auto, decreto y sentencia. La estructura de la sentencia: tripartita. La denominación de las partes de la sentencia son: parte expositiva, parte considerativa y parte resolutive. Se admite que la motivación comprende, la motivación de los hechos y el derecho.

La sentencia en el ámbito doctrinario. Según, León (2008) autor del Manual de Resoluciones Judiciales, publicada por la AMAG, se observa lo siguiente: Todo raciocinio que pretenda analizar un problema planteado, para llegar a una conclusión requiere como mínimo, de tres pasos: la formulación del problema, el análisis, y la conclusión. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental. Precisa, que en las matemáticas, el primer rubro es: el planteamiento del problema; el segundo: el raciocinio (análisis), y tercero, la respuesta. Asimismo, que en las ciencias experimentales, a la formulación del problema, le sigue el planteamiento de las hipótesis, y a continuación, la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica), y al final, llega la conclusión. En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema; le sigue la fase de análisis y concluye con la toma de la decisión más conveniente. De igual forma, en materia de decisiones legales, expresa que se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive.

A la parte expositiva, tradicionalmente, se identificó con la palabra VISTOS (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar), luego vendría el, CONSIDERANDO (parte considerativa, en la que se analiza el problema), y finalmente, SE RESUELVE (parte resolutive en la que se adopta una decisión). Esta estructura tradicional, corresponde al método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras.

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

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

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

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

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

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

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

e. Decisión. En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial, que son los siguientes: • ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso? • ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto? • ¿Existen vicios procesales? • ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones? • ¿Se han actuado las pruebas relevantes? • ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso? • ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión? • ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión? • La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente? • ¿La resolución respeta el principio de congruencia?. A lo expuesto, León (2008) agrega un elemento más: la claridad, que debe entenderse de la siguiente manera: “(...) es otro de los criterios normalmente ausente en el razonamiento jurídico legal. La claridad, consiste en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, usando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o en lenguas extranjeras como el latín. La claridad, exigida en

el discurso jurídico hoy, contraviene la vieja tradición erudita y elitista del lenguaje legal dogmático. La claridad no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo reserva para los debates entre especialistas en materia legal (p. 19).

Asimismo, según Gómez, R. (2008): La sentencia, es una voz, que significa varias cosas; pero si se toma, en sentido propio y formal, es un pronunciamiento del juez para definir la causa. En cuanto a sus partes y denominaciones expresa, que son tres: parte dispositiva, parte motiva y suscripciones.

La parte dispositiva. Viene a ser la definición de la controversia, es la sustancia de la sentencia, a la cual conviene que se acerque el cuerpo o la forma, y la publicación; porque la sentencia guarda su día, en el cual fue dada.

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

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

Estructura interna y externa de la sentencia. Según Gómez, R. (2008), Respecto a la estructura interna, la sentencia como acto que emana de un órgano jurisdiccional debe estar revestida de una estructura, cuya finalidad, en último término es emitir un juicio por parte del juez, por esta razón, el Juez deberá realizar tres operaciones mentales, que a su vez constituirán la estructura interna de la sentencia, como son:

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

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

La subsunción de los hechos por la norma. Que consiste en un acople espontáneo de los hechos (facta) a la norma (in iure). Lo cual ha generado que algunos tratadistas

sostengan, conciban y apliquen a la elaboración de la sentencia, el símil del silogismo; como aquel proceso lógico jurídico, donde la premisa mayor está representada por la norma, mientras que la premisa menor por los hechos alegados y vinculados al proceso.

La conclusión. Que, vienea ser la subsunción, en donde el juez, con su autoridad, se pronuncia, manifestando que tal o cual hecho se encuentran subsumido en la ley. Con este proceso, el juez no haría más que conjugar el precepto legal con los hechos y las peticiones de las partes, armonizando la voluntad del legislador con la voluntad del juez. Respecto a la formulación externa de la sentencia; sostiene que el Juez, debe tener en cuenta no solo lo hechos; sino también, el derecho; para lo cual debe: **Conocer los hechos afirmados y su soporte legal.** Esto es cuando el juez da curso al proceso en base a la petición del actor, en este preciso momento él es todo un ignorante de los hechos, pues si los conociera estaría asumiendo la función de testigo; pero en la medida en que vayan haciendo su ingreso las pruebas al proceso, el juez se torna conocedor de los hechos, conocimiento que es suministrado por los elementos probatorios.

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

Hacer el análisis crítico de las pruebas alegadas por las partes. Con el propósito de constatar la existencia de los hechos. Según ello, no es suficiente, ni basta allegar al proceso los elementos probatorios; sino que se hace necesario que el juez lleve a cabo la *función valorativa de los mismos*, para lo cual debe realizar una operación de percepción, de representación, directa e indirecta, y por último, una operación de razonamiento de todo el caudal probatorio en base a la llamada *sana crítica* con cuyo giro se requiere significar todo ese cúmulo de conocimientos de diversa índole: antropológicos, sociológicos, empíricos, susceptibles de engrosar el patrimonio cultural de una persona. Interpretar la presunta normativa que subsume los hechos afirmados, y probados (demostrados).

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

Notas que debe revestir la sentencia. En opinión de Gómez, R. (2008), para que el fallo emitido por el Juez merezca el nombre de sentencia, este debe evidenciar el siguiente perfil: **Debe ser justa.** Vale decir, pronunciada en base a las normas del derecho y los hechos, que han sido probados; porque en el derecho lo que no se prueba es como si no

existiera. **Debe ser congruente.** Quiere decir que sea conveniente, y oportuna. Debe evidenciar conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones formuladas por las partes en juicio. **Debe ser cierta.** La certeza al cual se alude, debe predicarse no solo frente al Juez, quien debe haber quedado convencido; sino también debe ofrecer seguridad a las partes litigantes, de tal manera que queden desvanecidas toda duda, pues actualmente, se insiste y se habla de un derecho a la verdad. **Debe ser clara y breve.** La claridad y la brevedad, son dos aspectos fundamentales. Con la claridad se busca asegurar que la sentencia sea inteligible y de fácil comprensión; vale decir, evidente y manifiesto por las partes; en cambio con la brevedad, se busca que la sentencia diga lo que tiene que decir y nada más; asegurando no incurrir en situaciones perjudiciales, como son la excesiva brevedad y la extensión innecesaria. **Debe ser exhaustiva.** Que, equivale a resolver todas las cuestiones planteadas en la demanda y la contestación de la demanda. Finalmente, el autor en referencia aborda el tema:

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

A su turno, **De Oliva y Fernández,** en Hinostroza (2004, p.91) acotan: “(...) Se estructuran las sentencias (...) en Antecedentes de hecho, fundamentos de derecho y, por último el fallo (...).

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

Los fundamentos de derecho son los párrafos (...) que contienen los argumentos jurídicos de las partes y, respecto de ellos, lo que el tribunal toma en consideración para resolver sobre el objeto u objetos del proceso, en relación con las normas (...) y la doctrina

(generalmente, interpretativa del Derecho positivo o explicitado de principios generales del Derecho), que estimen aplicables (...). (...) Después de *antecedentes y fundamentos*, aparece *el fallo*(...). El fallo deber ser completo y congruente (...).

En el fallo se hará referencia al tema de las costas, ya sea para condenar (por el criterio objetivo o por apreciar temeridad o mala fe), ya sea para expresar que no procede un especial pronunciamiento en esa materia” (p. 91).

Por su parte, **Bacre**, (1986) expone: “La doctrina divide a la sentencia en tres partes: Resultandos, considerandos y fallo (...),

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

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

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

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

-*Fallo o parte dispositiva*. Constituye la tercera y última parte de la sentencia (...). El magistrado, luego de fundar su fallo en los hechos probados y en el derecho vigente aplicable al caso, debe decidir (...) condenando o absolviendo, en todo o en parte, en forma expresa, positiva y precisa, con arreglo a las pretensiones planteadas (Citado por Hinostroza, 2004, pp. 91-92).

La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia. En la jurisprudencia se ha destacado, diversos aspectos de la sentencia. Entre las cuales se citan:

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

La sentencia como evidencia de la tutela jurisdiccional efectiva: “La sentencia exterioriza una decisión jurisdiccional del Estado, consta en un instrumento público, y es la materialización de la tutela jurisdiccional que llena su función al consagrar un derecho mediante una declaración afirmada de que la relación sustancial discutida se encuentra en los presupuestos legales abstractos y como consecuencia de lo cual establece, en la sentencia, una norma concreta para las partes, de obligatorio cumplimiento” (Casación N° 2736-99/Ica, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 07.04.2000, p. 4995).

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

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

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

La sentencia revisora: “La sentencia revisora que confirma el fallo de la apelada, puede reproducir e todo o en parte los fundamentos de la apelada, en cuyo caso expresará: “por sus propios fundamentos” o “por los fundamentos pertinentes” y puede también

prescindir de ellos, pues podría llegar a la misma conclusión con un razonamiento distinto, en cuyo caso debe cumplir los requisitos de la fundamentación (...)” (Casación N° 2164-98/Chincha, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 18-08-1999, pp. 3223-3224).

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

La motivación del derecho en la sentencia: “La motivación de los fundamentos de derecho es el resultado del análisis de los hechos que se da en forma conjunta y no de modo independiente por cada considerando” (Casación N° 178-2000/Arequipa, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 26-05-2000, p. 5419).

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

2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia

Es mayoritaria la postura de considerar a la sentencia como un acto racional. Que, la sentencia es el resultado de una operación lógica, lo que implica reconocer la existencia de un método jurídico racional y lógico de decisión; de ahí que el juicio de hecho y de derecho que se expresa en la sentencia, están sometidos a un conjunto de reglas racionales y lógicas contenidas en la ley, que permiten controlar la racionalidad de la decisión y de su correspondiente justificación. La ley se convierte en el parangón de racionalidad de la sentencia, las reglas que regulan y limitan la actividad jurisdiccional están en la misma ley, en ella están previstas los ámbitos de la actuación del órgano jurisdiccional, ahí se le

indica el cuándo y el cómo de su actividad y, al tiempo, fija los casos en que la actuación del Juez será discrecional o reglada. Por lo tanto, la motivación se convierte en la contrapartida a la libertad de decisión que la ley le ha concedido al juzgador (Colomer, 2003).

La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso. Desde la perspectiva de Colomer (2003) estos aspectos se explican de la siguiente manera:

A. La motivación como justificación de la decisión. La motivación, es la justificación que el juez realiza para acreditar que existe un conjunto de razones concurrentes que hacen aceptable, una decisión tomada para resolver un conflicto determinado. Esta situación es observable en la estructura de la sentencia, porque al examinarla se distinguen dos partes, una donde se registra la decisión y la otra, donde se desarrolla la motivación, que viene a ser los antecedentes de hecho y los fundamentos jurídicos. La separación es únicamente para la redacción; porque la interrelación entre ambas, es imprescindible. No se olvide que la decisión es el objeto o propósito de la motivación.

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

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

B. La motivación como actividad. La motivación como justificación de una decisión, primero se elabora en la mente del juzgador para luego hacerse pública a través de la redacción de la resolución. La motivación como actividad, consiste en un razonamiento de naturaleza justificativa, donde el Juez examina la decisión que adoptará, tomando en cuenta su aceptación por los destinatarios y la posibilidad de que será motivo de control posterior, por los mismos litigantes y los órganos jurisdiccionales superiores; de ahí que se afirme que la motivación como actividad tiene como propósito actuar como

autocontrol del propio órgano jurisdiccional, que no tomará una decisión que no pueda justificar.

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

El juzgador no es libre para redactar el discurso de la sentencia; porque, el discurso está delimitado por unos límites de carácter interno (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación), y por unos límites externos (el discurso no podrá incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional), se limita a lo que existe en el proceso. La motivación tiene como límite la decisión, en este sentido no podrá denominarse motivación a cualquier razonamiento expuesto en el discurso que no se tenga la intencionalidad de justificar la decisión adoptada. Existe una estrecha relación entre justificación y fallo.

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

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

Por su parte los límites externos, no están referidos a los elementos empleados, sino a la extensión de la actividad discursiva, pretende evitar que el juzgador aproveche la motivación para incluir proposiciones extrañas al *thema decidendi*. No será racional

cualquier decisión extravagante, sino aquellos que coincidan con el objeto procesal diseñado por las partes y sometido al conocimiento del Juez.

La obligación de motivar

A. La obligación de motivar en la norma constitucional. Está prevista en la Constitución Política del Estado que a la letra establece “Art. 139°: Principios y Derechos de la Función Jurisdiccional. Inc. 3°: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y los fundamentos de hecho en que se sustentan” (Chanamé, 2009, p. 442). Comentando la norma glosada el mismo autor expone: “Esta garantía procesal es válida e importante en todo proceso judicial. En lo que respecta al Juez, éste se halla sometido a la Constitución y la leyes; textualmente la Constitución precisa que la labor del Juez consistirá en tomar decisiones basada en fundamentos de hecho y de derecho” (Chanamé, 2009, p. 442).

B. La obligación de motivar en la norma legal

a. En el marco de la ley procesal civil. Al examinar las normas procesales, el tema de la motivación está prevista en todas ellas:

b. En el marco de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el numeral 12 contempla: Todas las resoluciones con excusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelve el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente” (Gómez, G.2010, pp. 884-885).

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

2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales

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

La justificación fundada en derecho. La motivación no puede entenderse cumplida con una fundamentación cualquiera del pronunciamiento judicial; por el contrario la

justificación fundada en derecho, es aquella que se evidencia en la propia resolución de modo incuestionable que su razón de ser es una aplicación razonada de las normas que se consideren adecuadas al caso.

La razón de exigir que la justificación contenida en la motivación esté necesariamente fundada en derecho, es porque la decisión jurisdiccional se trata de una decisión jurídica. Con la justificación lo que se pretende es, asegurar, dejar patente que la decisión jurisdiccional es consecuencia de una adecuada aplicación e interpretación de las normas jurídicas que disciplinan el juicio de hecho y de derecho existente en toda causa o caso concreto.

Por consiguiente un adecuado ejercicio de la potestad jurisdiccional es aquello, que obliga a los jueces a justificar sus decisiones tomando como base las normas y principios del ordenamiento jurídico, entonces lo que le sirve de marco de referencia al juzgador es el ordenamiento que le sirve para limitar su actuación. De otro lado, también se puede afirmar, que la motivación fundada en Derecho sirve como límite, como margen de libertad a la potestad decisoria que ostenta el juzgador, ya que cualquiera que fuere el asunto sobre el cual debe pronunciarse lo que debe procurar es motivar las sentencias conforme a las normas y principios y sistema de fuentes del ordenamiento jurídico vigente. No basta que el texto de la sentencia se consigne unos razonamientos tildados de jurídicos, si su lectura y análisis ponen de manifiesto que son contradictorios, irrazonables o carentes de sentido lógico; es preciso que asegure que la argumentación sea razonable y se encuentre fundada en derecho, de esta forma se estará dando respuesta congruente y jurídica a la cuestión litigiosa planteada.

Requisitos respecto del juicio de hecho. En opinión de Colomer (2003):

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Requisitos respecto del juicio de derecho. En opinión de Colomer (2003):

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

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

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

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

D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales. La motivación no se tiene cumplida con una fundamentación cualquiera, sino que sea una fundamentación en derecho, es decir, que en la misma resolución se evidencie de modo incuestionable que

su razón de ser es la aplicación de las normas razonadas, no arbitraria, y no incurso en error patente que se considere adecuada al caso. La motivación entonces debe contener una justificación fundada en derecho, no solo fruto de una aplicación racional de la norma, sino que la motivación no vulnere derechos fundamentales.

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

2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia

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

El principio de congruencia procesal. En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide, conforme se puede observar en la primera parte del inciso 4 del Art. 122 del C.P.C. Por tanto frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), existe la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes (Ticona, 1994).

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

Sea oportuno el momento para precisar que, en materia penal la congruencia es la correlación entre la acusación y la sentencia, que exige que el Tribunal se pronuncie exactamente acerca de la acción u omisión punible descrita en la acusación fiscal; es

obligatoria la comparación a efectos de establecer congruencia procesal, entre la acusación oral, que es el verdadero instrumento procesal de la acusación, y la sentencia que contendrá los hechos que se declaren probados, la calificación jurídica y la sanción penal respectiva; su omisión es causal de nulidad insubsanable de conformidad con la norma del inciso 3 del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales (Castillo,s.f.). El principio de derecho procesal de la congruencia de la sentencia con las pretensiones de las partes, consiste en que el Juez no puede pronunciarse, más allá de las pretensiones de las partes. La sentencia no debe contener, más de lo pedido; y el Juez debe fallar. Según lo alegado y probado lo cual es un imperativo de la justicia y la lógica (Gómez, R., 2008).

El principio de la motivación de las resoluciones judiciales. Sobre el éste principio según Alva, J., Luján, y Zavaleta (2006), comprende:

A. Concepto. Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión. Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión.

Para fundamentar una resolución es indispensable que ésta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas. La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables, y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ayudado para extender su ámbito no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas ya las arbitrales.

B. Funciones de la motivación. Ningún juez, está obligado a darle la razón a la parte pretendiente, pero sí está constreñido a indicarle las razones de su sin razón. Esta experiencia de fundamentar, deba ser el fallo en apreciación es fácticas y jurídicas, es una garantía para la prestación de justicia que de viene, en esencia de dos principios: imparcialidad de impugnación privada. El principio en estudio se relaciona con el principio de imparcialidad, porque la fundamentación de una resolución es la única evidencia que permite comprobar si el juzgador ha resuelto imparcialmente la contienda. La motivación de las resoluciones judiciales también permite a los justiciables conocer las causas por las cuales la pretensión que se es grimió fue restringida o denegada y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez pueda

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

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

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

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

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

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

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

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

E. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales Desde. El punto de vista de Igartúa (2009), comprende:

a. La motivación debe ser expresa. Cuando el juzgador expide una sentencia debe consignar taxativamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisibile, admisible, procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.

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

c. La motivación debe respetar las máximas de experiencia. Las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acontece reconocimientos e infieren por sentido común.

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

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

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

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

En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones sectoriales. En otras palabras, la decisión final es la culminación de una cadena de opciones preparatorias (qué norma legal aplicar, cuáles el significado de esa norma, qué valor otorgar a esta o aquella prueba, qué criterio elegir para cuantificar la consecuencia jurídica, etc). Cuando las premisas son aceptadas por las partes y por el Juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se

querella, ni se denuncia para que los jueces decidan, si dada la norma N y probado el hecho H, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolución.

Las discrepancias que enfrentan a los ciudadanos casi siempre se refieren si la norma aplicable es la N1 o la N2, porque disienten sobre el artículo aplicable o sobre su significado, o si el hecho H ha sido probado o no, o si la consecuencia jurídica resultante ha de ser la C1 o la C2. Esta descripción muestra que los desacuerdos de los justiciables giran en torno a una o varias de las premisas. Por tanto, la motivación ha de cargar con la justificación de las premisas que han conducido a la decisión, es decir con una justificación interna.

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

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

La motivación debe ser completa. Es decir, han de motivarse todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden inclinar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el otro.

La motivación debe ser suficiente. No es una exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de motivarse todas las opciones, la “suficiencia”, a un criterio cualitativo, las opciones han de estar justificadas suficientemente).

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

2.2.1.13. Medios impugnatorios

2.2.1.13.1. Conceptos

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

Para el profesor Hurtado (2009), la impugnación se involucra en el estudio de los instrumentos que otorgan el ordenamiento procesal para impugnar los actos procesales que se han generado a través del error in procedendo (Marchese indica que es el llamado vicio de actividad y que consiste en la omisión de formalidades procesales. Se trata pues de un incumplimiento del juez, que tiene la obligación de ajustar su actividad, su conducta, a las normas del derecho procesal), o error in iudicando (es el llamado vicio de juicio, que consiste en el error del juez al aplicar el derecho sustancial para resolver la controversia en la sentencia). (p. 838).

Asimismo los medios impugnatorios son los instrumentos con que se provee a las partes a fin de que puedan cuestionar la validez de un acto procesal que presuntamente contiene vicio o error que lo afecta. (Diario Oficial El Peruano, 2001).

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

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

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

2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil

Los Remedios. Son aquellos por los cuales el recurrente pide se reexamine todo un proceso o un determinado acto procesal, salvo aquellos que estén contenidos en una resolución; así tenemos: la oposición, la tacha y la nulidad. (Águila, 2010, p. 138).

Asimismo Ledesma (2008), sostiene: Son medios de impugnación que se formulan por quien se considere agraviado por actos procesales no contenidos en resolucionesl. (p. 356).

Los Recursos. Son aquellos que se dirigen exclusivamente contra los actos procesales contenidos en resoluciones a fin que estas sean reexaminadas por el superior; así tenemos: la reposición, la apelación, la casación y la queja. (Águila, 2010, p. 138).

A su turno Couture (s.f.), señala que: recurso quiere decir, literalmente, regreso al punto de partida, es recorrer de nuevo el camino avanzado. Jurídicamente la palabra recurso denota el recorrido que se hace nuevamente mediante otra instancia.

De lo señalado líneas arriba y conforme lo establece el Código Procesal Civil Peruano los recursos son:

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

En ese sentido Ledesma (2008), expresa: Llamado también de revocatoria, el cual busca obtener del mismo órgano e instancia que dictó la resolución, la subsanación de los agravios que aquella pudo haber inferido. El juez tiene la facultad de ordenar la reposición por que dichas porque dichas providencias no pasan en autoridad de cosa juzgada, lo que hace que el propio juez modifique las resoluciones, siempre y cuando no haya operado la preclusión, esto es, no haga volver hacia atrás el proceso. (p. 143).

B. El recurso de apelación. Siguiendo a Ledesma (2008), refiere: La apelación es una expresión del sistema de instancia plural. Es conocida como un recurso ordinario, frente a lo extraordinario de la casación. Tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine la resolución que según el recurrente le atribuye un defecto de fondo, que se deduce para obtener su sustitución ante el juez superior. (p. 147).

Este recurso se encuentra establecido en el art. 364° del Código procesal Civil que señala: este recurso 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.

C. El recurso de casación. Este recurso es un medio impugnatorio extraordinario, pues solo procede en aquellas situaciones específicamente establecidas en la ley, encontrándose el Tribunal Casatorio limitado a las denuncias que se hayan formulado en el mismo y no pudiendo por tanto apreciar situaciones ajenas, modificar los hechos establecidos en las instancias, ni resolver valorando la prueba. (Diario Oficial El Peruano, 2001).

Asimismo el art. 384° del Código Adjetivo Civil establece que: la finalidad de este medio impugnativo es que la resolución a emitirse sea conforme a derecho, y netamente objetivo, de conformidad al debido proceso y de uniformidad con la Jurisprudencia.

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

2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

El proceso judicial en estudio fue el divorcio por causal de separación de hecho; emitida la sentencia que declaró fundada la demanda; El recurso interpuesto fue la apelación en el extremo de la liquidación de gananciales y la indemnización a la demandante, solicitada por la parte demandada, quien sustentó que existe error en cuanto a la liquidación del predio, ya que este deviene en bien propio por que se adquirió mediante un contrato de adjudicación a título gratuito. (Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02).

2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionados con las sentencias en estudio

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia

De acuerdo a la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: el Divorcio por causal de separación de hecho; conforme señala el Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02.

2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho

El divorcio se ubica en la rama del derecho privado, específicamente en el derecho civil, y dentro de éste en el derecho de familia; es una pretensión carácter privada.

2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil

El divorcio se encuentra regulado está regulada en la Sección Primera y Segunda (Disposiciones Generales y Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia). (Cajas, 2011).

2.2.2.4. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordarel asunto judicializado: el divorcio

2.2.2.4.1. El matrimonio

2.2.2.4.1.1. Definiciones

La palabra matrimonio viene del latín matrimonium, la cual proviene de matrem (madre) y monium (calidad de). Matrimonio tiene un origen similar a patrimonio, formado de pater (padre) y el sufijo monium. El patrimonio refleja a los bienes adquiridos por herencia mientras que matrimonio refleja la unión entre marido y mujer. (Diccionario etimológico, s.f.).

A su turno Bautista y Herrero (2013), sostienen: El matrimonio tiene dos acepciones: a) como acto jurídico, es voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado ante funcionario que el estado designa para realizarlo; b) como estado matrimonial, situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida. (p. 65).

El matrimonio es el acto jurídico, donde se manifiesta las voluntades, su fin es obtener como resultado el cumplimiento conyugal que el matrimonio establece.

2.2.2.4.1.2. Regulación

De acuerdo a la norma, el matrimonio se encuentra prescrito en el art. 234° del Código Civil, su finalidad es que hombre y mujer hagan vida en común.

2.2.2.4.1.3. Deberes y derechos que surgen del matrimonio

Según Vieyra (s.f.), cita a Planiol quien indica: Aun cuando los efectos del matrimonio eran comunes a ambos cónyuges, había unos que les eran exclusivos, (...). La doctrina y nuestra legislación ha logrado la siguiente clasificación: a) intrínsecos (íntimos en la relación) y personalísimos como la cohabitación, débito conyugal y la fidelidad; y b) extrínsecos o externos. No necesariamente como la ayuda mutua y asistencia. (p. 89). Nuestra legislación los enumera en los artículos 287° al 294° del Código Civil.

Artículo 287.-Obligaciones comunes de los cónyuges. Los cónyuges se obligan mutuamente por el hecho del matrimonio a alimentar y educar a sus hijos.

Artículo 288.-Deber de fidelidad y asistencia. Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia.

Artículo 289.-Deber de cohabitación. Es deber de ambos cónyuges hacer vida común en el domicilio conyugal. El juez puede suspender este deber 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.

Artículo 290.-Igualdad en el hogar. Ambos cónyuges tienen el deber y el derecho de participar en el gobierno del hogar y de cooperar al mejor desenvolvimiento del mismo. A ambos compete, igualmente, fijar y mudar el domicilio conyugal y decidir las cuestiones referentes a la economía del hogar.

Artículo 291.-Obligación unilateral de sostener la familia. Si uno de los cónyuges se dedica exclusivamente al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos, la obligación de sostener a la familia recae sobre el otro, sin perjuicio de la ayuda y colaboración que ambos cónyuges se deben en uno y otro campo.

Cesa la obligación de uno de los cónyuges de alimentar al otro cuando éste abandona la casa conyugal sin justa causa y rehusa volver a ella. En este caso el juez puede, según las circunstancias, ordenar el embargo parcial de las rentas del abandonante en beneficio del cónyuge inocente y de los hijos. El mandamiento de embargo queda sin efecto cuando lo soliciten ambos cónyuges.

Artículo 292.-Representación de la sociedad conyugal. "La representación de la sociedad conyugal es ejercida conjuntamente por los cónyuges, sin perjuicio de lo dispuesto por el Código Procesal Civil. Cualquiera de ellos, sin embargo, puede otorgar poder al otro para que ejerza dicha representación de manera total o parcial.

Para las necesidades ordinarias del hogar y actos de administración y conservación, la sociedad es representada indistintamente por cualquiera de los cónyuges.

Si cualquiera de los cónyuges abusa de los derechos a que se refiere este artículo, el Juez de Paz Letrado puede limitárselos en todo o parte. La pretensión se tramita como proceso abreviado."

Artículo 293.-Libertad de trabajo de los cónyuges. Cada cónyuge puede ejercer cualquier profesión o industria permitidas por la ley, así como efectuar cualquier trabajo fuera del hogar, con el asentimiento expreso o tácito del otro. Si éste lo negare, el juez puede autorizarlo, si lo justifica el interés de la familia.

Artículo 294.-Representación unilateral de la sociedad conyugal. Uno de los cónyuges asume la dirección y representación de la sociedad: 1.-Si el otro está impedido por interdicción u otra causa. 2.-Si se ignora el paradero del otro o éste se encuentra en lugar remoto. 3.-Si el otro ha abandonado el hogar.

2.2.2.4.2. Deber de fidelidad

El Código Civil impone tanto al marido como a la mujer el deber de fidelidad. Es decir, un deber de lealtad, de observancia de la fe que uno debe al otro. La constancia en el

afecto y los sentimientos. Lo que supone la obligación de no faltar, ofender, deshonrar o humillar al cónyuge. En suma, el deber de no traicionarlo. De lo cual se deduce que el deber de fidelidad engloba la fidelidad física y la fidelidad moral. (Código Civil comentado, S.F., p. 211)

La finalidad está constituida como el deber que tienen ambos cónyuges por la relación marital y el acto que realizaron en el compromiso nupcial.

2.2.2.4.2.1. Regulación.

Se encuentre prescrito en el Artículo 288° del código Civil que a la letra dice: “Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”.

2.2.2.4.3. Deber de asistencia recíproca

Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia. Mientras el matrimonio se mantiene, los cónyuges se deben respeto mutuo. Al vivir la esposa con otro varón, está quebrantando los deberes matrimoniales, lo que también constituye conducta deshonrosa". (Cas. N° 93-96-Cono Norte-Lima)

El deber de asistencia impone a los esposos el deber de ayudarse mutuamente, es decir, apoyarse recíprocamente en los planos moral y económico para hacer llevadera la existencia y sobreponerse juntos ante las múltiples dificultades que presenta la vida. La medida y las modalidades del deber de asistencia dependen de las costumbres y de las circunstancias.

La asistencia recíproca es otro deber que contiene los cónyuges en función de obtener de él, la convivencia pacífica de la familia, ambos cónyuges deben sostenerse, salvo que de mutuo acuerdo uno de ellos sustente con su trabajo el hogar y el otro quede al cuidado de la familia conyugal.

2.2.2.4.3.1. Regulación.

Se encuentre prescrito en el Artículo 288° del código Civil que a la letra dice: “Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”.

2.2.2.4.4. Deber de cohabitación

El derecho obliga a los esposos a vivir juntos. Hacer vida en común implica varios aspectos: a) El deber de cohabitación supone, en primer lugar, la obligación de compartir una residencia común, un hogar común. Los esposos deben vivir juntos, en la misma casa,

bajo el mismo techo. La unidad de domicilio significa para el efecto de la ley, el hecho natural de la vida común constante y no interrumpida en un mismo lugar. La residencia conyugal constituye el aspecto exterior y el soporte material del deber de cohabitación, del cual se desprende que, siendo el techo común, lo son también la mesa y el lecho; y b) En segundo lugar, el deber de hacer vida en común implica una comunidad física, lo que engloba el "deber conyugal" propiamente dicho (expresión empleada en singular por POTHIER). En efecto, el deber de vivir juntos alude Púdicamente a la comunidad de lecho, a las relaciones sexuales conyugales. (Código Civil Comentado, s.f., p. 215).

Otro deber relevante en la relación conyugal, su función es obtener la cúpula corporal y de esta manera cumplir con los pactos hechos en el matrimonio.

2.2.2.4.4.1. Regulación.

Este deber se encuentra regulado en el art. 289° del Código Civil, que dice: “Es deber de ambos cónyuges hacer vida común en el domicilio conyugal. El juez puede suspender este deber 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”.

2.2.2.4.5. El régimen patrimonial

Los regímenes patrimoniales del matrimonio determinan cómo contribuirán marido y mujer en la atención de las necesidades del hogar y del grupo familiar, así como la repercusión que el matrimonio tendrá sobre la propiedad y administración de los bienes presentes o futuros de los cónyuges y, también, la medida en que esos bienes responderán ante terceros por las deudas contraídas por cada uno de los esposos. (Plácido, 1997, p. 234).

2.2.2.4.5.1. Regulación.

Prescrito por el art. 295° Código Civil que nos dice: Antes de la celebración del matrimonio, los futuros cónyuges pueden optar libremente por el régimen de sociedad de gananciales o por el de separación de patrimonios, el cual comenzará a regir al celebrarse el casamiento.

Si los futuros cónyuges optan por el régimen de separación de patrimonios, deben otorgar escritura pública, bajo sanción de nulidad. Para que surta efecto debe inscribirse en el

registro personal. A falta de escritura pública se presume que los interesados han optado por el régimen de sociedad de gananciales.

2.2.2.4.6. La sociedad de gananciales

El fenecimiento de la sociedad de gananciales tiene un doble objeto. Por un lado pone fin a la sociedad de gananciales; por el otro, hace posible la repartición de las ganancias, si las hubiere, después de deducidas las cargas y deudas sociales. Para esto último, se crea un estado de indivisión en el patrimonio que facilita y concluye con la liquidación del mismo. La sociedad de gananciales se disuelve solo por causas taxativas, las mismas que se encuentran enunciadas expresamente en el artículo bajo comentario, siendo éstas las únicas razones que pueden ser alegadas para solicitar la conclusión del mencionado régimen. La principal causa de fenecimiento es, sin duda alguna, la disolución del vínculo matrimonial. (Arias Schreiber, 1997, p. 371).

La sociedad de gananciales se establece en la convivencia del matrimonio, ya que este acto jurídico funciona como empresa en el sentido que todos aquellos bienes muebles e inmuebles obtenidos dentro del matrimonio pertenecen a la familia conyugal.

2.2.2.4.6.1. Regulación.

El deber de la sociedad ganancial se encuentra regulado en el art. 318° del Código Civil que añade: Fenece el régimen de la sociedad de gananciales:

- 1.- Por invalidación del matrimonio.
- 2.- Por separación de cuerpos.
- 3.- Por divorcio.
- 4.- Por declaración de ausencia.
- 5.- Por muerte de uno de los cónyuges.
- 6.- Por cambio de régimen patrimonial.

2.2.2.4.7. La separación de patrimonios

El régimen de separación de patrimonios, también denominado "régimen de separación de bienes", se constituye en un régimen general y autónomo, "que se gobierna por el principio de la independencia entre los cónyuges en la titularidad de los bienes y en la gestión de los mismos" (Arias Schreiber, 2000).

Se caracteriza este régimen, pues, por regular las relaciones patrimoniales entre los cónyuges partiendo de que no existe entre ellos una masa patrimonial común, de tal forma

que no hay unión o confusión de patrimonios del esposo y la esposa, porque los mismos están escindidos o separados entre sí, teniendo cada uno de los esposos patrimonio propio, como si fueran solteros. (Peralta, 1996).

La separación de patrimonios es también un derecho facultativo que ambos cónyuges pueden registrar antes del acto jurídico a realizar; asimismo la separación de patrimonios conlleva a determinar que bienes ingresaron como propios antes del acto jurídico.

2.2.2.4.7.1. Regulación.

La separación de patrimonios lo encontramos prescrito en el art. 327° del Código Civil que dice: “En el régimen de separación de patrimonios, cada cónyuge conserva a plenitud la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros y le corresponden los frutos y productos de dichos bienes.

2.2.2.8. Los alimentos

2.2.2.8.1. Definición

Según Hernández (s.f.), argumenta: Los cónyuges tienen el derecho-deber de mutua asistencia (ayuda, colaboración, socorro espiritual, emocional y material) en razón de su estado familiar (artículo 288 del CC). La obligación recíproca de darse alimentos entre cónyuges deja de ser latente para hacerse exigible ante el incumplimiento del aspecto material del deber de asistencia. Para tal efecto, el cónyuge afectado debe acreditar su estado de necesidad, es decir la imposibilidad de atender a su propia subsistencia por incapacidad física o mental de acuerdo con lo señalado en el artículo 473 del CC. Sin embargo, es práctica judicial muy arraigada y vigente el otorgar alimentos a la cónyuge (mujer) con la sola valoración de su estado de familia por medio de su partida de matrimonio sin que ella haya acreditado la imposibilidad de atención de su propia subsistencia, en contra del principio de igualdad entre cónyuges. Conviene anotar que incluso nuestra jurisprudencia, en una inadecuada comprensión del estado de necesidad, ha llegado a señalar que de ninguna manera el estado de necesidad puede significar que se encuentre (la cónyuge) en total imposibilidad de proveer a sus necesidades (Cas. N° 3065-98 del 3 de junio de 1999). En el caso de que los cónyuges vivan en el mismo techo sea bajo el régimen de la sociedad de gananciales o de separación de patrimonios, es obligación de ambos el sostenimiento del hogar según sus posibilidades y rentas, pudiendo solicitar en caso necesario que el juez regule la contribución de cada uno

(artículo 300 del CC) o la administración de los bienes propios del otro (artículo 305 del CC), recayendo esta obligación solo en uno de los cónyuges en el caso comentado anteriormente (artículo 291). Del mismo modo se ha llegado a señalar que el artículo 473 del CC no le es aplicable a la cónyuge sino a los otros alimentistas, considerando que este artículo solo se explica si se parte del supuesto de que el derecho de estos últimos, en principio, termina con la mayoría de edad, lo que no ocurre en el caso de la cónyuge, ya que ordinariamente se adquiere dicho estado civil desde los dieciocho años de edad, siendo desde este momento cuando nace su derecho de alimentos (Cas. N° 2833-99).

Debemos precisar que la obligación del sostenimiento del hogar y la obligación alimentaria no son equivalentes. El sostenimiento si bien los incluye abarca la satisfacción de todas las necesidades del hogar y no únicamente las del cónyuge. (p. 234).

Asimismo los alimentos son necesarios en toda nuestra vida terrenal, en ese sentido se argumenta que dentro del matrimonio existe el deber de alimento ya que si bien es cierto que son dos personas distintas que conviven; también es cierto que llegan a ser uno en asistencia interna y externa.

2.2.2.8.2. Características

El derecho de alimentos puede provenir de la ley, de testamentos o de contratos. Por principio general, proviene de la Ley; sin embargo, puede crearse la obligación alimenticia respecto a persona no comprendidas en la enumeración legal, respecto a personas no ligadas por parentesco que no las obligaría legalmente a suministrar alimentos. Entre sus características encontramos: indispensabilidad, proporcionalidad, complementariedad, reciprocidad, irrenunciabilidad, intrasmisibilidad, inembargabilidad y no compensación. Salvo el caso de las pensiones alimenticias retrasadas que si son compensables. (Obligación de prestar alimentos, s.f., párr. 02).

2.2.2.9. La patria potestad

2.2.2.9.1. Definición

Son poderes que se le atribuye a los padres en relación con sus hijos, pues como muestra la evolución histórica de la institución, esos poderes se otorgan para el cumplimiento de los deberes que se imponen a los padres y, por tanto, en beneficio del hijo. Aunque la actual regulación legal no expresa esa función en interés del hijo, la Convención sobre los Derechos del Niño completa el vacío. (...). 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, s.f., p. 90).

2.2.2.9.2. Regulación

La patria potestad se encuentra regulado en el artículo 74° del Código del Niño y el Adolescente en concordancia con el artículo 418, del Código Civil que a la letra dice: “Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores”.

2.2.2.10. Fin de la sociedad de gananciales

A. Definición

El fenecimiento de la sociedad de gananciales tiene un doble objeto. Por un lado pone fin a la sociedad de gananciales; por el otro, hace posible la repartición de las ganancias, si las hubiere, después de deducidas las cargas y deudas sociales. Para esto último, se crea un estado de indivisión en el patrimonio que facilita y concluye con la liquidación del mismo. (...) La principal causa de fenecimiento es, sin duda alguna, la disolución del vínculo matrimonial. Otro supuesto se presenta cuando cesa la vida común sin haberse disuelto el matrimonio; tal es el caso de la separación de cuerpos y la declaración de ausencia de uno de los cónyuges. (Arias, 1997, p. 371).

B. Regulación

Se encuentra prescrito en el art. 318° del Código Civil que a la letra dice: Fenece el régimen de la sociedad de gananciales:

- 1.-Pro invalidación de matrimonio.
- 2.-Por separación de cuerpos.
- 3.-Por divorcio.
- 4.-Por declaración de ausencia.
- 5.-Por muerte de uno de los cónyuges.
- 6.-Por cambio de régimen patrimonial.

C. Características

Los bienes sociales son aquellos adquiridos dentro del matrimonio y que por tanto pasan a integrar la masa que conforma el patrimonio autónomo. La regla es que todo bien adquirido dentro el matrimonio, se presume social, otra característica es los que adquiriera

cualquiera de los cónyuges, durante la vigencia del régimen de la sociedad de gananciales cuando la causa de adquisición ha precedido al matrimonio (302°, inc. 2). Este es el caso de los bienes cuya adquisición tiene su origen en fecha anterior al matrimonio, aun cuando el modo en la transferencia opere después de celebrado este. Los que sustituyen o subrogan a otros que tenían la condición de propios (311°, inc. 2); Las acciones o participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando las acciones o participaciones sean bien propio (302°, inc. 7); Las indemnizaciones por accidentes o por seguros, los derechos de autor, los libros e instrumentos útiles para el ejercicio de la profesión, la renta vitalicia y los vestidos y objetos de uso personal (302° inc. 4, 5, 6, 8 y 9). (Castro y García, 2008, párr. 15).

2.2.2.11. La indemnización de los daños y perjuicios

A. Definición

El Código peruano consagra de manera expresa la posibilidad de indemnizar los daños y perjuicios derivados tanto de la separación de hecho como del divorcio. No obstante, existe un sector de la doctrina que rechaza esta posibilidad, pues se estima que implicaría lucrar con la deshonra, en especial en el caso de adulterio. Esta posición ha sido contestada bajo el argumento de que los hechos que pueden dar lugar a la separación, pueden ser circunstancias que se han generado por violar obligaciones derivadas del matrimonio. En este sentido, si estos hechos, además de ser ilícitos ocasionan un daño al otro cónyuge, dan lugar al nacimiento de la obligación de indemnizar. Bajo este razonamiento, debe tenerse presente que tal reparación no tiene nada de inmoral, pues no se trata de obtener un beneficio a costa de un hecho que resulta contrario al ordenamiento, sino de resarcirse de los perjuicios ocasionados por la conducta del culpable, sea directamente por los propios actos de éste, o indirectamente como consecuencia del divorcio. (Belluscio, 1981).

En este contexto el art. 1969° del Código civil establece la indemnización de daño por dolo o culpa. Siendo así ante el rompimiento del vínculo marital por alguna de las causales que establece el Código Sustantivo, la parte afectada tiene el derecho de ser indemnizado por el culpable que rompió o desnaturalizó el deber conyugal.

B. Regulación

Se encuentra regulado en el segundo párrafo del art. 345° A, del Código Civil que a la letra dice: El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado

por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.

Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323, 324, 342, 343, 351 Y 352, en cuanto sean pertinentes.

C. Características

El Código Civil de 1936 reconoció el divorcio absoluto y la posibilidad de contraer nuevas nupcias; también reconoció la causal de separación de cuerpos (divorcio relativo) por mutuo disenso, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio y ulterior divorcio absoluto al año de declarada judicialmente la separación de cuerpos, introduciéndose la reparación del daño moral ocasionado por el incumplimiento de los deberes conyugales en agravio del cónyuge inocente⁶; castigándose al cónyuge culpable con la declaración de divorcio e indemnización civil. Sin embargo, no se mencionó la posibilidad de reparación del daño material, que podría ocurrir sobre todo en los casos de sevicia, atentado contra la vida, abandono malicioso del hogar, uso de estupefacientes, enfermedad venérea grave y condena privativa de la libertad. El Código Civil de 1984, no trajo ninguna innovación y reprodujo de manera exacta lo establecido en el régimen anterior, tanto en las causales de divorcio como en lo referido a la responsabilidad por daño moral ocasionado al cónyuge inocente. La dificultad de la probanza de la causa ajena para demandar el divorcio, produjo que muchas parejas se separaran y convivieran informalmente con su nueva pareja. Principalmente por ésta razón, la Ley N ° 27495, incorporó como supuesto del divorcio el hecho de la separación, como remedio a la situación antes referida.

Este nuevo modelo de divorcio-remedio se basa en el incumplimiento del deber conyugal de hacer vida en común y la ruptura de la comunidad matrimonial por la separación existente entre los cónyuges por más de dos años (si no tienen hijos menores de edad) o cuatro años (si tienen hijos menores de edad).

Asimismo, de manera innovadora se introdujo la indemnización integral del daño conyugal, estableciéndose que al cónyuge que resulte perjudicado con la separación, se le concederá una indemnización a su favor; no sólo por los daños morales, sino que comprende todo tipo de daño, incluso los daños personales y materiales. (Libro de Especialización en Derecho de Familia, 2012, p. 47).

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

A. Funciones

El representante del Ministerio Público, al intervenir en calidad de parte en estos procesos de divorcio por causal de separación de hecho, en primera instancia contesta la demanda, la presencia del representante del MP, en el comparendo de los juicios de divorcio, es potestativa, es decir si no se presentara el señor Fiscal, el juez no puede invalidar el fallo, ya que su presencia no es obligatoria.

Asimismo el Fiscal Provincial no tiene obligación de emitir dictamen (art. 96° de la L.O. del M.P.). (Cabello, 1999).

B. Como parte

Según Andújar (2009) señala que: El M.P. como parte, en determinados casos previstos por la ley, bajo el influjo del concepto de representar a la sociedad o a los intereses públicos, se le debe emplazar en juicio como parte.

Por ejemplo, en el proceso de separación convencional y divorcio ulterior (art. 481° CPC), cuando los dos cónyuges se encuentran de acuerdo, para esta pretensión se insiste que quien debe resistir en defensa del vínculo matrimonial sea el M.P., quien deberá ejercitar los recursos y ofrecer las pruebas pertinentes (art. 96° LOMP). Esta actuación la desarrolla también en los procesos de nulidad de matrimonio civil.

C. Como dictaminador

Esta facultad se consigna en el art. 159° inc. 6° de la Constitución Política del Perú y se reitera en el art. 114° del CPC. El Fiscal debe emitir dictamen en los plazos que la ley determine. En caso de que no se indique no podrán ser mayores que los fijados para el juez (art. 115° CPC).

Asimismo en cuanto a la oportunidad será emitido después de actuados los medios probatorios y antes de que se expida la sentencia (art. 116° CPC). La ley prevé esta función en determinados procesos como en los que tengan derechos o intereses morales o económicos los menores incapaces.

En los que es parte un ausente. En la división y partición de bienes en la uniones de hecho, en cuanto de tienda a asegurar los bienes y derechos de las partes y de los hijos comunes. En la contestación o impugnación de filiación matrimonial, ejecución de sentencias expedidas en el extranjero, entre otros (art. 89° LOMP).

El dictamen tiene efecto meramente ilustrativo y su omisión no causará nulidad procesal en los casos que expresamente señala la ley. (Andújar, 2009).

2.2.2.13. El divorcio

A. Definiciones

La palabra divorcio tiene sus raíces en el término latino divotium, que a su vez proviene del verbo divetere, que significa separarse o irse cada uno por su lado. Cabe precisar que, si bien el concepto de divorcio suele aplicarse de manera indistinta tanto a la disolución del vínculo conyugal como a la separación de cuerpos, estos supuestos presentan una diferencia sustancial, habida cuenta que mientras el primer caso faculta a los ex cónyuges a contraer un nuevo matrimonio con otra persona, la separación de cuerpos no lo permite sino hasta que se destruya totalmente el vínculo anterior. Hecha esta salvedad, en lo sucesivo, la referencia a divorcio deberá entenderse efectuada únicamente a la destrucción del vínculo conyugal. (Peralta, 2002).

Asimismo la disolución de un matrimonio tiene lugar cuando los cónyuges o solo uno de ellos cometieron actos contrarios al matrimonio que dieron como causal la disolución del matrimonio, Bautista y Herrero (2013) indican, el vínculo válido preexistente se extingue por causas sobrevenidas al acto de celebración. Estas causales se encuentran en el artículo 333° del Código Civil.

El divorcio debe entenderse como la disolución definitiva del vínculo matrimonial declarada judicialmente al haberse incurrido en alguna de las causales previstas por la ley, y con la cual se pone fin a los deberes conyugales ya la sociedad de gananciales, si es que los cónyuges optaron por dicho régimen patrimonial. (Cas. N° 01-99, El Peruano, 31 de agosto de 1999).

El divorcio es la disolución convivencial y armónica de la familia, por el divorcio se pierde el núcleo familiar y se causa un perjuicio al Estado, ya que este lo protege.

B. Regulación del divorcio. Se encuentra regulado en el art. 348°, Capítulo II, Título IV, Sección II, Libro III del D.L. N° 295.

C. Características. Para la Doctora Cabello (s.f.), indica: 1°) El elemento objetivo, es el cese efectivo de la vida conyugal, apartamiento de los cónyuges por decisión unilateral o acuerdo de ambos, incumplimiento del deber de cohabitación; 2°) elemento subjetivo, es aquella intención de interrumpir la convivencia mediante la separación, por tanto no se amerita la causal cuando es por efecto de cuestiones laborales, requiriéndose el cumplimiento de las obligaciones alimentarias u otras pactadas por los cónyuges, acotándolo así el propio texto legal modificatorio, en su parte final; y 3°) elemento temporal, se requiere que la separación de hecho se prolongue por dos años si los

cónyuges no tiene hijos o estos son mayores de edad y cuatro años si tiene hijos menores de edad. (p. 414).

2.2.2.13.1. Las causales en el divorcio

2.2.2.13.1.1. Conceptos

“Supuesto señalado en la ley al que se le atribuye determinado efecto jurídico. Refiere además al hecho generador del derecho que intenta hacer valer el accionante en un juicio o al título en que se fundamenta la acción interpuesta. Se identifica con la razón o fundamento de la pretensión alegada en un proceso judicial”. (Vocabulario de uso Judicial, 2004).

2.2.2.9.1.2. Regulación de las causales

Se encuentran reguladas en los numerales 1° al 12°, del art. 333°, Capítulo I, Título IV, Sección II, Libro III del D.L. N° 295

2.2.2.9.1.3. Las causales de divorcio en la legislación peruana

1. El adulterio. Está regulada en el inciso 1 del artículo 333 del Código Civil, El plazo caduca a los 06 meses de conocida la causa por el ofendido y en todo caso a los cinco años de producida la causa. En términos generales se entiende por adulterio la unión sexual de un hombre o una mujer casados con quien no es su cónyuge.

Se trata, por ello, de una unión sexual extramatrimonial, en cuanto vulnera fundamentalmente el deber de fidelidad (continencia sexual conyugal) recíproco que se deben los esposos.

A los efectos de la separación personal o el divorcio, el adulterio no queda tipificado de modo distinto para la mujer y para el marido. Como todo acto ilícito, el adulterio requiere no sólo el elemento material constituido por la unión sexual fuera del lecho conyugal, sino la imputabilidad del cónyuge que determina la atribución de culpabilidad. Por tanto, no incurriría en adulterio la mujer que mantuviera relaciones sexuales con un hombre que no es su marido coaccionada por violencia física irresistible -supuesto de violación- o en el singular caso de que tuviera relaciones con quien cree que es su marido sin serio.

2. La violencia física o psicológica.

A. Definición.-Esta causal tradicionalmente se definió: La sevicia como causal de divorcio, importa el trato cruel, la comisión de actos vejatorios que realiza un cónyuge en perjuicio del otro; con el propósito de causar un sufrimiento que exceda el mutuo respeto

que debe existir entre marido y mujer (Ejecutoria Suprema del 25 de mayo de 1984, Exp. N° 1112-83/Lima). Se entiende por sevicia el trato cruel ya sea físico o moral, que uno de los cónyuges da al otro, produciéndole un sufrimiento grande y continuo que hace insoportable la vida en común. (Ejecutoria Suprema del 30 de junio de 1993, Exp. N° 1823-92/Lima).

B. Características.-A diferencia del art. 252 del C.C. de 1936, que estipulaba dos plazos de prescripción en relación a esta causal, 6 meses de conocida y 5 años de producida, el actual Código preceptúa que la acción por violencia física o psicológica caduca a los 6 meses de producida la causa.

Modificación necesaria, que excluye el último plazo, en virtud de la propia naturaleza de esta causal, en que la ocurrencia de los actos de crueldad y su cognición por parte del agraviado suceden simultáneamente, no habiendo oportunidad a que tenga lugar el plazo lato. (Cabello, 1999, p. 134).

3.-El atentado contra la vida del cónyuge.

A. Definición.-Esta causal consiste en la tentativa de homicidio cometida por un cónyuge en perjuicio del otro. (Cabello, 1999, p. 139).

Por otro lado Plácido y Cabello (s.f.), señalan: Desde el punto de vista penal, la tentativa se caracteriza por el comienzo de ejecución de un delito. En este caso, se trata del intento de homicidio de uno de los cónyuges contra el otro, sean o no comunes, y fuese el cónyuge el autor principal, cómplice o instigador. (p. 471).

B. Características.- La pretensión de separación de cuerpos o de divorcio por esta causal caduca a los seis meses de conocida la causa por el cónyuge que la imputa y, en todo caso, a los cinco años de producida. (Plácido y Cabello, s.f., p. 471).

4. La injuria grave que haga insoportable la vida en común

A. Definición.- La injuria grave consiste en toda ofensa inexcusable e inmotivada al honor y a la dignidad de un cónyuge, producida en forma intencional y reiterada por el cónyuge ofensor haciendo insoportable la vida en común (Ejecutoria Suprema del 07 de agosto de 1992). (Cabello, 1999, p. 145).

B. Características.- La ofensa inferida al cónyuge es susceptible de estar contenida en palabras, pronunciadas en forma verbal o escrita, gestos, conductas, e incluso actitud, que denote un ultraje, representando para el consorte un profundo vejamen hacia su personalidad y dignidad. (...). La ley señala en el art. 339 del C.C. que la acción por injuria grave caduca a los seis meses de producida la causa (Cabello, 1999, p. 145).

5. El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono excede a este plazo

A. Definición.- Esta causal está referida al incumplimiento sin causa justa del deber de cohabitación.

Para su configuración el demandante deberá actuar: a) la prueba de la existencia domicilio conyugal constituido; y, b) la prueba del alejamiento unilateral del domicilio conyugal, por un período mayor a dos años continuos o alternados; resultando necesario, además de invocar no haber dado motivos para ese alejamiento unilateral, acreditar el cumplimiento de los deberes-derechos paterno filiales para con los hijos.

Por su parte el demandado deberá acreditar las causas que justifican su alejamiento, como podrían ser los supuestos de cese de la cohabitación por razones ajenas a su voluntad; por ej., tratamiento por una enfermedad, para cumplir un trabajo o un estudio temporal, que resulta justificado- o que el abandono se debe a conductas del otro cónyuge; por ej., actos de violencia física o psicológica, impedirle el ingreso al domicilio conyugal o expulsarlo de éste, etc.- Todo ello se sustenta en el criterio de quien ha hecho abandono de la convivencia, tendrá a su cargo probar las causas que lo justifican. (Plácido y cabello, s.f., p. 473).

B. Características.- Para que el abandono sufrido por uno de los cónyuges sea causa de divorcio deben concurrir tres elementos: a) la separación material del hogar conyugal.; b) la intención deliberada de poner fin a la comunidad de vida matrimonial.; y c) el cumplimiento de un plazo legal mínimo de abandono. (Cabello, 1999, p. 183).

6. La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común

A. Definición.- La conducta deshonrosa como causal de divorcio importa la realización de hechos carentes de honestidad que atentan contra la estimación y respeto mutuos que deben existir entre marido y mujer para la armonía del hogar conyugal". (Ejecutoria Suprema del 23 de enero de 1984). (Cabello, 1999, p. 252).

B. Características.- Debe apreciarse que concurren los dos extremos que establece la ley: si la conducta del cónyuge demandado es realmente deshonrosa, y si en efecto torna insoportable la convivencia; no siendo necesario requerir la "vida común" como condición de la misma.

Así, se considera que configura esta causal el dedicarse a la prostitución, al proxenetismo, a la delincuencia, a la comercialización de drogas, el despilfarrar bienes del matrimonio afectando la armónica convivencia, la condena por delito doloso a pena privativa de la libertad menor a dos años, etc. (Plácido y cabello, s.f., p. 474).

7. El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía, salvo lo dispuesto en el artículo 347°

A. Definición.- La toxicomanía es definida como el hábito patológico de intoxicarse, mediante la absorción de determinadas sustancias, sin motivos terapéuticos, convirtiéndose en una necesidad irresistible, caracterizada por reacciones de acostumbramiento, de dependencia psíquica y fisiológica, que generan en el individuo lesiones físico-mentales de carácter irreversible. (Cabello, 1999, p. 275).

B. Características.- El art. 339 del C.C, establece que la acción por esta causal esta expedita mientras subsistan los hechos que le den lugar.

8. La enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio

A. Definición.- El fundamento de la causal se aprecia en el peligro significativo que, para la salud del cónyuge sano y su descendencia, constituye la enfermedad de transmisión sexual sufrida por el otro consorte; no se debe desconsiderar que la causal se circunscribe dentro del sistema del divorcio sanción y que, por ello, se exige acreditar la imputabilidad del cónyuge enfermo. (Plácido y cabello, s.f., p. 474).

B. Características.- No se configura la causal si el contagio es producto, por ejemplo, de una relación sexual no consentida o por la transfusión de sangre contaminada. La pretensión de separación de cuerpos o de divorcio por esta causal está expedita mientras subsistan los hechos que la motivan. En ese sentido, la recuperación del enfermo supone la insubsistencia de la causal. (Plácido y cabello, s.f., p. 477).

9. La homosexualidad sobreviniente al matrimonio

A. Definición.- La homosexualidad se caracteriza porque el individuo siente atracción sexual por otra persona de su mismo sexo, por lo que puede ser masculina o femenina (lesbianismo). . (Plácido y cabello, s.f., p. 477).

C. Características.- Su aparición tras la celebración de este, es motivo suficiente para demandar la disolución del vínculo, por cuanto sus efectos no solo perjudican la vida íntima de los cónyuges como pareja, sino que trascendiendo a su ámbito social, inciden también en la imagen del cónyuge agraviado, a través de comportamientos encubiertos e inclusive manifiestos que evidencian sus inclinaciones. (Cabello, 1999, p. 290).

10. La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio

A. Definición.- Efectivamente, el hecho de estar privado de la libertad que imposibilita el cumplimiento de las obligaciones conyugales, o es el delito que motivo la pena, el que

causa la ofensa y desprestigio social de la pareja, lo que torna insoportable su vida en común. Refiriéndose a ello el Dr. Cornejo Chávez opina lo siguiente: "Así pues, es la injuria grave que el delito de uno de los cónyuges infiere al otro y a la familia lo que puede imposibilitar la convivencia normal. (Cabello, 1999, p. 294).

B. Características.- No puede invocar esta causal el cónyuge que conoció el delito antes de casarse. La pretensión de separación de cuerpos o de divorcio por esta causal caduca a los seis meses de conocida la causa por el cónyuge que la imputa y, en todo caso, a los cinco años de producida. (Plácido y Cabello, s.f., p. 478).

11. La imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial.

A. Definición.- Se trata de la recepción legislativa, en nuestro sistema jurídico, de la tesis del matrimonio desquiciado o dislocado; vale decir, la consideración al grado que la desavenencia entre los cónyuges ha alcanzado y, por ello, no puede alentarse esperanza alguna de reconstrucción del hogar. Se sustenta en la falta de interés social de mantener en el plano jurídico un matrimonio desarticulado de hecho, por la inconveniencia de conservar hogares que pudiesen ser en el futuro fuente de reyertas y escándalos. (Plácido y Cabello, s.f., p. 478).

B. Características.- A título ejemplificativo, pueden señalarse los siguientes casos:

a) Abusos de uno de los cónyuges contra el otro: como no permitirle la entrada al hogar; internarlo innecesariamente en un sanatorio para enfermos mentales; introducir clandestinamente en el hogar a personas ajenas a la familia; b) Acciones judiciales: como la promoción de ciertas acciones judiciales infundadas como la de nulidad del matrimonio por existencia de otro anterior del esposo que no se acredita o por impotencia del marido no probada; la tramitación en el extranjero de una acción de divorcio vincular a espaldas del cónyuge; la promoción infundada y maliciosa de juicio de interdicción civil por insania; c) Actitudes impropias de la condición de casado: como las salidas o viajes sin dar a conocer el paradero ni prevenir al otro cónyuge; la llegada habitual al hogar a altas horas de la noche, sus ausencias periódicas sin ánimo de abandonar el hogar común; la ocultación del estado de casados; d) Cuestiones patrimoniales: como la promoción de una serie de demandas de divorcio desistidas con el fin de mantener una situación de pleito permanente para conseguir objetivos económicos; el apoderamiento de los muebles del hogar, trasladados a otro lugar so pretexto de mudanza; la venta simulada de un bien social para sustraerlo de la sociedad de gananciales; los repetidos requerimientos de dinero en préstamo a espaldas del otro cónyuge, unidos a la entrega de títulos valores

falsificando la firma de éste; e) Cuestiones sexuales: como la pretensión de que el cónyuge acceda a prácticas sexuales antinaturales o aberrantes; la negativa a consumar el matrimonio; el inmotivado incumplimiento del débito conyugal; la imposición de prácticas anticoncepcionales por uno de los cónyuges contra la voluntad del otro; el propósito reiterado de abortar; el ocultamiento de la esterilización practicada después del matrimonio; f) Deficiencias de carácter: como el carácter fuerte y nervioso de uno de los cónyuges que produce incidentes a diario a pesar del buen trato del otro, que trataba de calmarlo; la intemperancia de un consorte en el trato conyugal; el carácter taciturno y poco comunicativo de un cónyuge que permanece muchos meses en silencio y sin dirigir la palabra al otro; el trato desconsiderado y manifiestamente grosero y la asunción de una actitud de superioridad frente al otro; el obligar a callarse, darle órdenes perentorias y hacerle recriminaciones ante terceros; la total indiferencia de uno de los cónyuges hacia el otro; las reiteradas amenazas de muerte; g) Falta de aseo: como el grado extraordinario de falta de aseo y de observancia de las más elementales reglas de higiene; el descuido y desaliño extremos a pesar de la posición desahogada de la familia; h) Incumplimiento de deberes derivados del matrimonio: como la falta de contribución al sostenimiento económico del hogar por parte de un cónyuge a pesar de tener medios para hacerlo, o cuando no los obtiene por su holgazanería, falta de apego al trabajo o desprecio de las oportunidades que se le presentan de obtener ocupación; la desatención de las tareas del hogar por un cónyuge o la realización de gastos personales por encima de las posibilidades económicas de la familia; la abstinencia de visitar al cónyuge internado por enfermedad o bien cuando media un total distanciamiento. imputable a un cónyuge, que priva al otro del cumplimiento de su deber espiritual de comunicación de sentimientos y afectos; las relaciones equívocas o sospechosas con una persona del otro sexo; la afición al juego, cuando va acompañada de desatención de los deberes conyugales o pone en peligro la estabilidad económica del hogar; i) Relaciones con parientes: como la actitud de un cónyuge que lleva al otro a vivir a la casa de su familia, donde se le hace la vida insoportable o no se le da el lugar que le corresponde como consorte; la conducta desconsiderada o irrespetuosa de un cónyuge hacia los parientes del otro; la negativa injustificada de permitir la visita de los padres o parientes próximos del otro; la exclusión del hogar del hijo de uno de los cónyuges, por la acción del otro.

Todas las circunstancias descritas precedentemente -que de ordinario pueden producirse viviendo o no los cónyuges bajo el mismo techo- deben ser acreditadas por cualquier medio probatorio admitido en nuestra legislación procesal civil; debiendo el juzgador

valorar en conjunto la prueba actuada a fin de llegar al convencimiento que el hecho comprobado efectivamente hace imposible continuar o reanudar la vida común, según el caso. Por ello, la frase "debidamente probada en proceso judicial" resulta ser una redundancia innecesaria. (Plácido y Cabello, s.f., p. 479).

12. La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el art. 335°

A. Definición.- Es necesario distinguir en la causal de separación de hecho, el tratamiento legislativo dual que ha merecido, en su comprensión o mejor aún difusión como causal objetiva remedio para efectos de la declaración de divorcio y de su tratamiento evidentemente inculpatario para la regulación de sus efectos, tales como indemnización, alimentos, adjudicación preferente de bienes sociales, que requieren la identificación de un cónyuge perjudicado, a quien el juez por mandato de ley deberá proteger, pero que antes tendrá que reconocer en el proceso, pero no a partir de un acto de buena voluntad sino que procesal mente requiere reconvencción y debate probatorio que determinen al perjudicado ¿inocente?, el perjuicio y la reparación en su quantum y forma.

B. Características.- a) Elemento objetivo: Cese efectivo de la vida conyugal, Alejamiento de los cónyuges por decisión unilateral o acuerdo de ambos. Incumplimiento del deber de cohabitación; b) Elemento subjetivo: Aunque resulte discutible que se contemple en una causal de carácter objetivo la presencia del elemento intencional; nuestra legislación al acotar en su tercera disposición complementaria el supuesto ¿supuestos? de improcedencia, permite la discusión de las razones del apartamiento, no ameritándose la causal cuando se produce por razones laborales, requiriéndose por tanto a contrario, la valoración de la intención de los cónyuges de interrumpir la convivencia mediante la separación; y c) Elemento temporal: Se requiere que la separación de hecho se prolongue por dos años si los cónyuges no tienen hijos o éstos son mayores de edad y cuatro años si tienen hijos menores de edad. (Plácido y Cabello, s.f., p. 481).

13. La separación convencional, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio

A. Definición.- Para invocar esta causal deben haber transcurrido dos años de la celebración del matrimonio. Se constituye como una garantía de la seriedad del propósito de separación y sirve como período de reflexión a los cónyuges frente a apresuradas decisiones cuando, después de celebrado el matrimonio, surgen inmediatamente desavenencias o problemas conyugales. (Plácido y Cabello, s.f., p. 488).

B. Características.- Para interponer una demanda judicial se debe considerar, entre otros requisitos, la legitimidad y el interés para obrar. En el presente caso quienes están legitimados para interponer la demanda de separación convencional serán, como en los casos anteriores, los propios cónyuges. (Taya, s.f., p. 524)

2.2.2.14. La causal en la sentencia en estudio

Según se evidencia del expediente en estudio N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, la causal fue:

1°. La separación de hecho como causal de divorcio. Está regulada en el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, ha sido incorporada mediante Ley N°27495 del 07 de julio del año 2001 que al referirse a causal se refiere que también lo es: “La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335”.

Así, la separación de hecho debe cumplir con dos elementos, a saber (Plácido, 1984). Un primer elemento objetivo o material, consistente en la evidencia del quebrantamiento definitivo y permanente, sin solución de continuidad de la convivencia. Un segundo elemento subjetivo o psíquico, determinado por la falta de voluntad de unirse, esto es, la intención cierta de los cónyuges de no continuar viviendo juntos. Este elemento permite distinguir los supuestos en que la separación obedece a circunstancias involuntarias (guerras, prisión, etc.).

“La separación de hecho es frecuentemente confundida con el abandono, tipificado como causal de separación de cuerpos (o divorcio) en el inciso 5 del artículo 333 del Código Civil. A efectos de distinguir entre estos dos conceptos, es preciso traer a colación un ejemplo: dos socios integrantes de una sociedad resuelven separarse. En este supuesto, aun cuando esta separación obedezca a motivos que justifiquen la salida por renuncia o culpa, en tanto ambos coincidan en la disolución y la practiquen convencionalmente, no podrá interpretarse que la disolución se produce por causal, debiendo entenderse que ella ocurre por mutuo consentimiento” (Fassi, 1962).

“En este sentido, debe tenerse presente que la separación de hecho no implica necesariamente que haya habido abandono voluntario, malicioso (o injustificado) de parte de uno de los cónyuges; por el contrario, se trata de una situación fáctica que tanto puede resultar del abandono unilateral como del mutuo acuerdo de los esposos para vivir separados” (Carbonell, 1998). Conforme hemos indicado, la norma bajo análisis añade al

elemento temporal de la separación de hecho, el requisito de la acreditación del pago de las obligaciones alimentarias. Este nuevo requisito es desarrollado a continuación.

2.2.2.15. La indemnización en el proceso en estudio

2.2.2.15.1. Conceptos

El Código peruano consagra de manera expresa la posibilidad de indemnizar los daños y perjuicios derivados tanto de la separación de hecho como del divorcio. No obstante, existe un sector de la doctrina que rechaza esta posibilidad, pues se estima que implicaría lucrar con la deshonra, en especial en el caso de adulterio. Esta posición ha sido contestada bajo el argumento de que los hechos que pueden dar lugar a la separación, pueden ser circunstancias que se han generado por violar obligaciones derivadas del matrimonio. En este sentido, si estos hechos, además de ser ilícitos ocasionan un daño al otro cónyuge, dan lugar al nacimiento de la obligación de indemnizar. Bajo este razonamiento, debe tenerse presente que tal reparación no tiene nada de inmoral, pues no se trata de obtener un beneficio a costa de un hecho que resulta contrario al ordenamiento, sino de resarcirse de los perjuicios ocasionados por la conducta del culpable, sea directamente por los propios actos de éste, o indirectamente como consecuencia del divorcio. (Bellucio, 1981).

2.2.2.11.2. Regulación.

Se encuentra regulado en el segundo párrafo del art. 345° A, del Código Civil que a la letra dice: El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.

Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323, 324, 342, 343, 351 Y 352, en cuanto sean pertinentes.

C. Características. En primer lugar, los cónyuges tienen derecho a la indemnización de los daños, tanto materiales como morales, en la medida en que guarden relación de causalidad con los eventos que dieron origen a la separación. Asimismo, la indemnización se otorga como resultado de la responsabilidad civil en que hubiere incurrido alguno de los cónyuges. En este sentido, no procede la indemnización en los supuestos en que la

separación se hubiese producido de mutuo acuerdo, o cuando aquella tenga su origen en el hecho de un tercero (el mandato del juez, por ejemplo). De otro lado, debe tenerse presente que la responsabilidad a que venimos aludiendo es de naturaleza eminentemente extracontractual, aun cuando se tratara de la indemnización derivada de la disolución anticipada de la sociedad conyugal. Debe descartarse la posibilidad de que la indemnización constituya un efecto de producción obligatoria en las separaciones con atribución de culpa a uno de los cónyuges. Ello obedece a que las sanciones que se pudieran imponer al cónyuge que originó la separación, no excluyen la indemnización de los daños y perjuicios, habida cuenta que dicha sanción tiene naturaleza sancionatoria, mientras que la indemnización es de naturaleza reparatoria. Finalmente, debe tenerse en cuenta que el pedido de separación por causales objetivas no constituye un hecho antijurídico; por tanto, no genera obligación de reparación. (Rivera, 1997)

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Calidad. Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una persona o cosa que permiten apreciarla con respecto a las restantes de su especie (Diccionario de la Lengua Española, s.f., párr. 2).

Carga de la prueba. Obligación consistente en poner a cargo de un litigante la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio. El requerimiento es facultad de la parte interesada de probar su proposición. Obligación procesa la quién afirma o señala (Poder Judicial, 2013).

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

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

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

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

Expediente. Negocio o asunto que se ventila ante los tribunales a instancia de parte interesada o de oficio, pero sin existir juicio contradictorio. En tal sentido pueden calificarse de expedientes todos los actos de la jurisdicción voluntaria. (Cabanellas, 2006).

Evidenciar. Hacer patente y manifiesta la certeza de algo; probar y mostrar que no solo es cierto, sino claro (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Inherente. Que por su naturaleza está inseparablemente unido a algo (Diccionario de la lengua española, s.f. párr.2).

Jurisprudencia. La interpretación reiterada que el Tribunal Supremo de una Nación establece en los asuntos que conoce. (Cabanellas, 2006).

Normatividad. Regla de conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal, es aquella regla que según la convicción declarada de una comunidad, debe determinar exteriormente y de modo incondicionado, la libre voluntad humana. (Cabanellas, 2006).

Parámetro. (De para y metro). Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación. (Diccionario de la lengua Española DRAE).

Rango. Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2)

Sentencia de calidad de rango muy alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse** al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación,** al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango mediana. Calificación asignada a la sentencia analizada **con propiedades intermedias,** cuyo valor se ubica entre un mínimo y un máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse,** del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de investigación

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo

Cuantitativo: la investigación, se inicia con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupará de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guiará el estudio será elaborado sobre la base de la revisión de la literatura, que a su vez, facilitará la operacionalización de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Cualitativo: las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizarán simultáneamente (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo

Exploratorio: porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito será examinar una variable poco estudiada; además, hasta el momento de la planificación de investigación, no se han encontrado estudios similares; mucho menos, con una propuesta metodológica similar. Por ello, se orientará a familiarizarse con la variable en estudio, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuirá a resolver el problema (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos, permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Será un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

3.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo

No experimental: porque no habrá manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno será estudiado conforme se manifestó en su contexto natural, en consecuencia los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Retrospectivo: porque la planificación y recolección de datos se realizará de registros, de documentos (sentencias), en consecuencia no habrá participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010). En el texto de los documentos se evidenciará el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

Transversal o transeccional: porque los datos pertenecerán a un fenómeno que ocurrió por

única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre será de un mismo texto.

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio

Objeto de estudio: estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre divorcio por la causal de separación de hecho existentes en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, perteneciente al Primer Juzgado de Familia de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura.

Variable: la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos. Será, el expediente judicial el N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, perteneciente al Primer Juzgado de Familia de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos. Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas serán:

3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria. Será una actividad que consistirá en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estará guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista; es decir, será un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretará, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos. También, será una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos serán trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial serán reemplazados por sus iniciales.

3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático. Será una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento para la recolección de datos, será una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), estará compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituirán en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencia como Anexo 2.

3.6. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3.

3.7. Rigor científico. Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

Finalmente se precisa, que la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

	Mediante escrito presentado con fecha 09 de diciembre de 2015, el señor L.M.P.U – debidamente representado por R.G.B - interpuso demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho contra su cónyuge M.L.P.P.V.M , la cual fue admitida a trámite mediante resolución N° 01, de fecha 18 de diciembre de 2015. Mediante escrito presentado con fecha 28 de enero de 2016, la señora M.L.P.P.V.M. contesta la demanda y por resolución N° 02, de fecha 29 de enero de 2016, se tuvo por apersonada a la demandada y por contestada la demanda, se declaró en rebeldía al Ministerio Público, y se declaró saneado el proceso y válida la relación jurídica procesal existente entre las partes. Por resolución N° 03, de fecha 13 de julio de 2016, se fijaron los puntos controvertidos; se admitió los medios probatorios de las partes y se señaló fecha de audiencia de actuación de pruebas, la misma que se llevo a cabo con fecha 08 de agosto de 2016; concluidas las diligencias de ley, es el estado del proceso el de sentenciar.	<i>sentenciar. Si cumple</i> 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i>											
Postura de las partes		1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple 2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple 3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple 4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i>					X						10

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la

introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, y la claridad; mientras que: explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, se encontró.

	<p>Civil incorporado por la Ley 27495.</p> <p>Segundo.- Causales de divorcio: Aspecto doctrino - legales</p> <p>El artículo 349 del Código Civil, establece: “<i>Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 333, incisos del 1 al 12</i>”. En tal sentido, en este caso, al tratarse la demanda sobre un divorcio por causal de separación de hecho, previamente a resolver el caso en concreto es menester establecer el marco normativo y doctrinario. Así tenemos:</p>	<p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (<i>Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto</i>). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple.</p>										
Motivación del derecho	<p>A) La Separación de Hecho como causal de divorcio:</p> <p>Nuestro ordenamiento jurídico, incorporó dentro de los supuestos de divorcio, una causal remedio, denominada “separación de hecho”, por el cual habilitaba a cualquiera de los cónyuges a petitionar la separación legal y/o el divorcio, cuando los cónyuges se encuentren fácticamente separados durante un periodo ininterrumpido de dos años o cuatro años, si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, de conformidad con el artículo 333° inciso 12) concordante con los artículos 335° y 349° del Código Civil. Elementos Constitutivos. En este sentido, conforme lo señala el Jurista Alex Plácido Vilcachahua, podemos afirmar que la “separación de hecho” es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa declaración judicial, han quebrado en forma permanente y definitiva, sin solución de continuidad, el deber de cohabitación, sin que una necesidad jurídica lo imponga; ya sea por voluntad expresa o tácita de</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones (<i>El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad</i>) (<i>Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente</i>). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (<i>El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez</i>) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (<i>La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad</i>). Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (<i>El contenido evidencia</i></p>				X						20

<p>uno o ambos cónyuges y sin la voluntad de unirse; siendo tres sus elementos constitutivos: a.1) Elemento Objetivo, dado por la separación material, ya sea por decisión unilateral o por mutuo acuerdo, incumpliendo con ello el deber de cohabitación. a.2) Elemento Temporal, que exige que el transcurso ininterrumpido de separación material por dos años o cuatro años si existieran hijos menores de edad. a.3) Elemento Subjetivo, esto es, que no exista causas de necesidad o fuerza mayor que determine la separación de hecho o la suspensión del deber de cohabitación, de conformidad con la Tercera Disposición Final y Transitoria de la Ley N° 27495, concordante con el artículo 289° del Código Civil.</p> <p>III. Análisis del caso de autos:</p> <p>1. En el presente caso tenemos que: a) Según acta de matrimonio, el señor L.M.P.U. y la señora M.L.P.P.V.M, contrajeron matrimonio civil el 16 de abril de 1993 ante la Municipalidad Distrital de Catacaos, habiendo procreado dos hijos, según partidas de nacimientos: P.A.P.P. y A.S.P.P, actualmente de 16 y 11 años de edad respectivamente en la actualidad; b) El demandante, en su escrito de aclaración de petitorio, señala <i>que se encuentra separado de su esposa desde el 20 de octubre del 2011, por verse obligado a salir del hogar conyugal debido a conflictos conyugales insuperables con la consecuente violencia psicológica que afectaba a sus hijos;</i> y, c) La señora M.L.P.P.V.M, al absolver la demanda reconoce la separación de hecho así como el</p>	<p><i>que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>elemento temporal, sin embargo contradice los motivos de la separación y señala que <i>“fue él quien sin razones y expresión de causa alguna se retirara del hogar conyugal, para irse a vivir con una tercera persona, al extremo que hoy ya no radica en esta ciudad, sino en la ciudad de Lima y por tanto no es cierto que él se retiró como consecuencia de los conflictos insuperables que al parecer yo los iniciaba”</i>.</p> <p>2. De lo anterior podemos concluir; que es un hecho reconocido por las partes que se encuentra separados de hecho desde el 20 de octubre de 2011, por lo que, hasta la fecha de presentación de la demanda 09 de diciembre de 2015, han transcurrido más de 04 años, elemento temporal exigido por ley para que proceda el divorcio, teniendo en cuenta que tienen hijos menores de edad, con lo que se acredita el elemento temporal.</p> <p>3. Cabe precisar, que esa separación ha determinado el incumplimiento o suspensión de los deberes conyugales, como el de asistencia mutua, fidelidad, entre otros, lo que genera que, al haber demanda al respecto, el Juzgador aplicando la ley intervenga, declarando un divorcio que en la realidad ya no cumple su finalidad, siendo únicamente impeditivo de lo que cada cónyuge quisiera realizar por su cuenta. Es que, hay que tener en cuenta, que no se puede obligar a quienes han contraído matrimonio, a que sigan vinculados formalmente cuando las razones que los condujeron a tomar esa decisión, habrían cambiado, es por ello, que la ley bien ha regulado, más allá de aspectos de</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>doctrina espiritual o religiosa, causales por las cuales, al no existir acuerdo sobre los términos del divorcio, se pueda declarar el divorcio, según la perspectiva y posición en que cada parte se encuentre. Además, no se evidencia ninguna intención de reconciliación, pues ambos han coincidido al menos en su intención de divorcio; es decir, no se evidencia el elemento subjetivo de “intención de reconciliación”, lo que se aúna a la idea de que el divorcio debe ser declarado. Así pues se ha acreditado el elemento objetivo, temporal y subjetivo.</p> <p>Situación especial del cónyuge perjudicado</p> <p>4. El sólo hecho de enfrentarse a la separación y posterior divorcio, causa en una de las partes, afectación natural de su estado emocional y hasta moral, pues liminarmente consideramos que todos tienen la idealización del “matrimonio feliz y eterno”. Es por ello, que la ley, como una manera de compensar el perjuicio que origina el divorcio, ha otorgado la facultad al Juzgador de otorgar “beneficios” al cónyuge perjudicado, por lo que es menester analizar y determinar quién, en el presente caso, tiene dicha calidad. Así, <i>“El cónyuge perjudicado sería aquel que no deseó la separación, ni dio motivos para la misma, aquel que fue abandonado sin razón aparente, el abandonado que no frustró la vida conyugal. Por otro lado, si ambos cónyuges motivaron la separación en niveles de igualdad, como podría suceder en el caso, que existiendo una inconciliable incompatibilidad de personalidades, que les impide cumplir</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>con el deber de cohabitación y por decisión unánime, ambos hubieran decidido abandonar el hogar conyugal para vivir por separado; si ambos frustraron la continuación del matrimonio, entonces no debería corresponder a ninguno de ellos los mencionados efectos patrimoniales y personales, puesto que no sería posible identificar al cónyuge más perjudicado con la separación, siendo que el perjuicio es percibido por ambos en niveles de igualdad, al ver frustrados sus planes de vida matrimonial; siendo ambos responsables de hacer decaer la institución matrimonial”.</i></p> <p>5. Por lo que, se debe considerar que a raíz de la separación de hecho entre ambas partes, la señora M.L.P.P.V.M, se hizo cargo de la manutención de sus hijos, toda vez que se quedó con ellos, tal como inicialmente lo argumenta el demandante en el escrito de su demanda corroborado por la demandada al momento de contestarla; así también, es de verse que fue el cónyuge L.M.P.U quien se alejó del hogar conyugal, abandonando a su esposa y a sus dos hijos, menores de edad; por lo que, es evidente que quien se vio más perjudicada con la separación es la demandada, por haberse quedado al cuidado directo de sus dos hijos, debiendo cumplir ella por completo con la obligación alimentaria para con ellos. Entonces, la separación habría sido propiciada por el demandante, por el retiro de hogar que realizó y que conllevó a la frustración de la expectativa de la continuación del matrimonio. Entonces, concluimos que la cónyuge perjudicado es la señora M.L.P.P.V.M, pues no existen otros</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>elementos probatorios del que se pueda inferir que sea el demandante el perjudicado, sino al contrario.</p> <p>6. La verificación del cónyuge perjudicado, independientemente de haber sido demandado o no, nos obliga a protegerlo conforme al artículo 345-A del Código Civil, a través de la adjudicación preferente de bienes o la indemnización en el caso de separación de hecho. En tal sentido, conforme a los criterios vinculantes establecidos en el Tercer Pleno Casatorio Civil: “...<i>El Juez apreciará en el caso concreto, si se ha establecido alguna de las siguientes circunstancias, a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si el cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; d) Si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes</i>”.</p> <p>7. En tal sentido, no sólo la señora M.L.P.P.V.M. se ha visto perjudicada por la propia separación al asumir la responsabilidad de crianza de sus dos hijos y la afectación natural de la separación, como ya los hemos determinado, sino además, por las mismas circunstancias de la separación y el retiro de hogar que realizó el demandante dejándola con sus dos menores hijos, asimismo, el demandante invoca que fue a causa de la violencia psicológica ocasionada por su</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cónyuge que lo obligo a salir del hogar, alegación que no ha sido acreditada con ningún medio probatorios; además que no se ha acreditado que ella haya iniciado alguna otra relación extramatrimonial o alguna otra situación de la que se evidencie que haya superado los efectos y causales de la separación. Entonces, podríamos establecer que todo ello, en su momento, ha causado obvia <i>frustración del proyecto de vida conyugal</i>, en tal sentido, tratándose de la causal de separación de hecho, debemos precisar que el artículo 345-A del Código Civil, establece que se podrá determinar la adjudicación preferente de bienes o la indemnización para el cónyuge perjudicado, lo que significa que la disyuntiva “o”, impide la fijación de ambos beneficios, debiendo optar por la que mejor proteja al cónyuge perjudicado. Al respecto, el demandante indica en los fundamentos fácticos de su demanda que el único bien patrimonial que poseen es una casa habitación de dos pisos, ubicada en el barrio particular calle Tarapacá N° 381 – Talara y propone que sea registrada a nombre de los hijos; y la cónyuge demandada considerada la más perjudicada solicita expresamente la adjudicación del inmueble de la sociedad conyugal, y si bien es cierto las partes no han presentado la copia literal de dominio, del escrito de alegatos presentado por el apoderado del demandado se acompañó un contrato de arrendamiento del inmueble en referencia y se precisa que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica N 11011947 del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana, predio que viene siendo</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>arrendado por la cónyuge, es decir al momento de la separación de su cónyuge abandonante se quedo a su disposición el único bien inmueble de la sociedad conyugal; y, atendiendo a la finalidad del proceso judicial que es resolver el <i>conflicto de intereses</i> y en lo posible a la solución que arriben las partes y la declaración de las mismas, consideramos que la solución más justa es que se le ADJUDIQUE PREFERENTEMENTE a la cónyuge M.L.P.P.V.M, el referido bien inmueble; más, aún si se tiene en cuenta que es ella quien ha seguido viviendo en dicho inmueble junto a sus dos hijos varones menores de edad y que por estado de necesidad ha tenido que arrendarlo a terceros para obtener recursos económicos para su subsistencia y la de sus dos hijos; por lo que, con la adjudicación preferente se vería compensada por un lado el sufrimiento propio de la separación que ha originado el divorcio.</p> <p>Respecto a la pretensión de pensión de alimentos para la cónyuge M.L.P.P.V.M:</p> <p>8. Nuestra doctrina señala claramente los requisitos para la obligación alimentaria, la misma que se regula sobre la base de la necesidad del que las pide y en función de las posibilidades económicas del que debe prestarlas, exigiéndose primeramente: <i>a) El estado de necesidad</i>, el mismo que se traduce en una <i>indigencia o insolvencia de la satisfacción de los requerimientos alimentarios</i>; y con relación a los mayores de edad, se trata de una cuestión de</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hecho sujeta a la apreciación judicial. En ese sentido, <i>cuando se está en condiciones de obtenerlos con su trabajo, no procederá fijar a su favor una cuota alimentaria</i>; b) Las posibilidades económicas, que están referidas a los ingresos del obligado a dar los alimentos.</p> <p>9. Respecto a las necesidades de la cónyuge tenemos que esta no ha indicado en su contestación de demanda, ni mucho menos probado su estado de necesidad, sólo solicita una pensión de S/.2,500.00 mensuales por ser la cónyuge perjudicada con la separación; por lo que, no ha probado su estado de necesidad, pese a los años de separados no ha incoado acción alimentaria alguna ni tampoco se presentó a la invitación a conciliar cursada por el demandante para tratar los temas, entre otros de alimentos.</p> <p>10. Así mismo, la cónyuge no ha acreditado padecer de alguna enfermedad permanente que le imposibilite realizar actividades lucrativas y de realización personal, tampoco ha presentado un certificado médico que indique que se encuentra incapacitada para trabajar, por ende, se concluye que la señora M.L.P.P.V.M se encuentra en la capacidad de poder obtener ingresos económicos y solventar los gastos de su subsistencia, aunando a ello que es una persona adulta de 46 años de edad, según consta de su copia de Documento Nacional de Identidad, la cual puede esmerarse cada día más, por salir adelante y obtener sus propios ingresos económicos.</p> <p>11. Respecto a la capacidad económica del demandado, resulta irrelevante evaluar lo referido, por cuanto no ha</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>quedado acreditado en autos, el estado de necesidad de la cónyuge.</p> <p>Conclusión</p> <p>12. No habiendo probado la cónyuge demandante que no pueda procurarse su sostenimiento o se encuentre imposibilitada de procurárselos; es decir, no ha acreditado su estado de necesidad; no le asiste por ahora asignársele pensión alimenticia.</p> <p>Pretensiones accesorias del demandante</p> <p>13. El cónyuge demandante L.M.P.U, accesoriamente solicito como pretensión accesorias que la patria potestad de sus hijos (entiéndase Tenencia) continúe bajo la tutela de la madre conforme se viene ejercitando hasta la actualidad, y sobre el régimen de visitas tiene derecho como padre a visitarlos y salir con ellos cuando llegue a la ciudad de Piura cada fin de mes o en fechas especiales.</p> <p>14. Al respecto, se advierte que con escrito de alegatos presentados con fecha 15 de agosto de 2016, la cónyuge demandada M.L.P.P.V.M, entre otros argumentos, hace de conocimiento al juzgador que <u>sus hijos se encuentran viviendo con el demandante</u>, variando sustancialmente la situación de hecho presentada al momento del inicio del proceso, en que los hijos menores de edad se encontraban bajo el cuidado de la cónyuge y que el demandante solicitaba se reconociera en dicho momento esa situación de hecho, es decir tenencia a favor de la madre, sin embargo, a la fecha los hijos ya no están en poder de la madre, por lo que carece de</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>objeto reconocer la tenencia de los hijos a la madre, situación que en todo caso ambos en forma convencional o en su defecto vía acción deberán regularizar, no teniendo el juzgador mayores elementos de convicción para emitir pronunciamiento al respecto. En igual sentido, dejar a salvo el derecho de la madre para que vía acción y por la vía correspondiente peticione un régimen de visitas a su favor a fin de mantener las relaciones filiales maternas con sus hijos menores hijos.</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbadados; razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

	de Propiedad Inmueble de Sullana a favor de la señora M.L.P.P.V.M – en su condición de cónyuge más perjudicada con la separación;	<i>vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</i>											
Descripción de la decisión	<p>3) INFUNDADA la pretensión de alimentos para la cónyuge M.L.P.P.V.M;</p> <p>4) Sin objeto pronunciarse por la tenencia y régimen de visitas, dejando a salvo el derecho de las partes de regularizar la situación de hecho actual de los menores P.A. y A.S.P.P.</p> <p>5) Elévense en CONSULTA en caso de no ser apelada, y ejecutoriada que fuere la presente remítanse los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o Reniec y a los Registros Públicos, según corresponda.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>				X						10	

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia y la claridad; mientras que: evidencia correspondencia (relación recíproca) con la

parte expositiva y considerativa respectivamente, se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso, y la claridad.

	<p>número cinco, de fecha 16 de enero del 2017, obrante de folios cincuenta y seis a sesenta y cuatro, en cuanto declara fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial contraído entre las partes ante la Municipalidad Distrital de Catacaos el 15 de abril de 1993; así como, el fenecimiento de la sociedad de gananciales, por ser consecuencia directa del divorcio, adjudicando preferentemente el bien inmueble ubicado en el Barrio Particular Calle Tarapacá N° 381 - Talara inscrito en la Partida Electrónica N° 11011947 del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana a favor de la demandada, en condición de cónyuge más perjudicada con la separación; asimismo, declara infundada la pretensión de alimentos para la demandada; y, sin objeto pronunciarse por la tenencia y régimen de visitas, dejando a salvo el derecho de las partes de regularizar la situación de hecho actual de los menores P.S. y A.S.P.P.</p>	<p><i>tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>										
<p>Postura de las partes</p>	<p>Pretensiones de la demandante</p> <p>De folios veinte a veinticuatro, obra en copia certificada el escrito postulatorio de demanda y a folios veinticinco, obra escrito aclarando petitorio y otros, mediante los cuales el demandante, pretende el divorcio, se declare disuelto el vínculo matrimonial que lo une a la demandada, invocándose la causal de</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). si cumple.</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. Si cumple.</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>					<p>X</p>					<p>10</p>

	<p>separación de hecho; y, como pretensión accesoria solicita que la patria potestad de sus menores hijos continúe bajo la tutela de la madre conforme se viene ejerciendo hasta la actualidad; y, que su único bien patrimonial que es una casa habitación de dos pisos, ubicada en la provincia de Talara sea registrada a nombre de sus hijos.</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: alta y mediana, respectivamente: En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes, y la claridad; mientras que: aspectos del proceso, se encontró. De igual forma en, la postura de las partes se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad; mientras que: evidencia el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación, se encontraron.

	<p>u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.”</p> <p>Marco Jurisprudencial.</p> <p>2. En la CASACIÓN N° 4664-2010 PUNO, Tercer Pleno Casatorio Civil, publicada en el diario El Peruano con fecha 18 de mayo del 2011, se ha expresado que son tres los elementos de la causal de separación de hecho: material, psicológico y temporal:</p> <p>i. Elemento material: Está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (corpus separationis), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común. Sin embargo, puede ocurrir que por diversas razones -básicamente económicas- los cónyuges se ven obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común ... en este caso, la separación de hecho no puede ser interpretada como "no habitar bajo un mismo techo", sino como abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales.</p> <p>ii. Elemento psicológico: Se presenta este elemento cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges -sea de ambos o de uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida</p>	<p><i>significado).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>											20
Motivación del derecho		<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la</p>				X							

<p>(animus separationis). Por tanto, no puede alegarse la separación de hecho como causal de divorcio cuando ésta se produzca, por ejemplo, por cuestiones laborales, o por una situación impuesta que jurídica o tácticamente sea imposible eludir, como el caso de la detención judicial; o en el supuesto en que el cónyuge viaja al extranjero para ser intervenido quirúrgicamente o por razones de estudio. Sin embargo, cesada cualquiera de estas circunstancias justificatorias, el consorte está obligado de retomar físicamente al hogar conyugal, y en el supuesto de no hacerlo, se configurará la causal de separación de hecho. Es suficiente que uno de los cónyuges haya abandonado al otro, o se rehúse volver al hogar, para que proceda su pretensión de divorcio, sin que obste para ello que el cónyuge demandado alegue que él, por el contrario, nunca tuvo la voluntad de separarse.</p> <p>iii. Elemento temporal. Está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si los hubiere. La norma no señala que pueda sumarse plazos independientes en caso que se configure solución de continuidad en el transcurso del tiempo, pero tratándose de un estado en el que se quiebra la cohabitación de forma permanente y definitiva, es lógico que se entienda que se trata de un plazo corrido y sin solución de continuidad computable a la fecha de interposición de la demanda. Cabe anotar que en la invocación de esta causal</p>	<p>decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i> Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>										
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>no opera plazo de caducidad alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 339 del Código Civil, encontrándose la acción expedita mientras subsistan los hechos que la motivan.</p> <p>3. Asimismo, en el citado Pleno Casatorio se ha establecido que el divorcio tiene lugar con la sentencia estimatoria que así lo declare; sentencia que es de carácter constitutiva; por tanto, es lógico afirmar que los efectos del divorcio se darán a partir de la expedición de la sentencia respectiva (fundamento 42), teniendo como efectos entre otros, la disolución del vínculo matrimonial, y el término de los deberes derivados del matrimonio; cohabitación, fidelidad y asistencia mutua, además del cese del derecho de la mujer a llevar el apellido del marido agregado al suyo.</p> <p>4. En los procesos de divorcio por causal de separación de hecho, como el presente, se contempla también como efecto el relativo a la estabilidad económica del cónyuge, conforme a lo normado por el artículo 345-A del Código Civil, incorporado por la Ley N° 27495, habiéndose reafirmado e interpretando los alcances del citado artículo en el citado Tercer Pleno Casatorio Civil, en el cual se desarrollan también las pautas normativas de interpretación, alcances y efectos de dicho artículo.</p> <p>5. En dicho contexto se ha establecido como Precedente Judicial Vinculante, entre otros lo siguiente:</p> <p>“2. En los procesos sobre divorcio y de separación de cuerpos por la causal de separación de hecho, el Juez tiene</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>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”</p> <p>6. Dicha estabilidad económica se plasma en dos aspectos: i) indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal; ii) pensión de alimentos que pudiera corresponder, ya sea a favor del cónyuge o de los hijos.</p> <p>De la consulta</p> <p>7. El artículo 359° del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 28384, precisa “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”.</p> <p>Jurisprudencia sobre la consulta.</p> <p>8. La consulta es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es aprobar o desaprobado el contenido de ellas, previniendo el cometer irregularidades,</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>malas prácticas legales o erróneas interpretaciones jurídicas, toda vez que la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la Paz Social en Justicia (Casación N° 2279-99-Callao).</p> <p>Del caso concreto de autos</p> <p>9. La separación de hecho 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 o de ambos consortes.</p> <p>10. De la revisión de autos se aprecia, según el acta de matrimonio civil obrante en copia certificada a folios tres, que don L.M.P.U y doña M.L.P.P. contrajeron matrimonio el día 16 de abril de 1993 ante el Registro del Estado Civil del Concejo Distrital de Catacaos, habiendo procreado 3 hijos de nombres L.A, P.A y A.S.P.P, siendo que a la fecha de presentación de la demanda, 19 de diciembre del 2013, los dos últimos, tenían 13 y 8 años de edad, respectivamente; según partidas de nacimiento obrantes en copia certificada a folios cuatro y cinco; esto es, menores de edad.</p> <p>11. Refiere el cónyuge demandante, en su escrito de subsanación de la demanda presentado el 15 de diciembre del 2015, que se encuentra separado de hecho con su esposa demandada desde el 20 de octubre del 2011, hecho que ésta reconoce en su escrito de contestación de demanda; por lo que, tomando en cuenta lo referido por las</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>partes, es de considerar que a la fecha de presentación del escrito de subsanación de la demanda antes referido, ya habían transcurrido más de cuatro años de separación requeridos por ley para que opere el divorcio por la causal invocada; a lo que debe agregarse que la demandada no ha impugnado la sentencia en cuanto determina el plazo de la separación de hecho, lo que conduce al Colegiado a considerar que se encuentra conforme con el análisis efectuado por el A quo; por tanto, en el caso concreto se encuentra acreditado el elemento material, esto es, la separación de hecho por un periodo mayor a cuatro años, que en el presente caso exige la norma, al tener las partes hijos menores de edad.</p> <p>12. De otro lado, no habiendo ninguno de los cónyuges manifestado durante la secuela del proceso su intención de reanudar la convivencia, este Colegiado encuentra conforme el análisis efectuado por el A quo, cuando refiere que: "(...) no se evidencia ninguna intención de reconciliación, pues ambos han coincidido al menos en su intención de divorcio; es decir, no se evidencia el elemento subjetivo de "intención de reconciliación", lo que se aúna a la idea de que el divorcio debe ser declarado"; además que, el demandante en su escrito de folios veinticinco, refiere que se encontró obligado a salir del hogar conyugal: "(...) debido a conflictos conyugales insuperables con la consecuencia de violencia psicológica que afectaba a sus hijos (...)"; y, por su parte la demandada, mediante escrito</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>obran de folios veintinueve a treinta y tres, refiere que: "(...) fue él quien sin razones y expresión de causa alguna se retira del hogar conyugal, para irse a vivir con una tercera persona, al extremo que hoy ya no radica en esta ciudad, sino en la ciudad de Lima (...)" ; infiriéndose por tanto que no existe voluntad de reconciliación entre las partes.</p> <p>13. Siendo esto así, es de concluir que en el caso concreto de autos, tanto el elemento objetivo como el subjetivo y temporal para que opere la causal de separación de hecho han quedado acreditados; por lo tanto, corresponde se declare el divorcio por la causal de separación de hecho, y conforme al artículo 348° del Código Civil, disuelto el vínculo del matrimonio.</p> <p>14. Debe dejarse constancia que en la sentencia, conforme a las pautas precisadas en el pleno casatorio citado en el marco jurisprudencial de la presente resolución de vista, el juez de la causa ha establecido en el séptimo fundamento que ha sido la demandada quien se vio perjudicada con la separación de hecho; criterio que comparte este colegiado, puesto que luego de la separación fue la demandada quien quedó al cuidado de sus dos menores hijos, los cuales se encontraban en edad escolar al momento de la separación; además, con la separación se le ha frustrado el proyecto de vida matrimonial a la emplazada; y, el demandante no ha podido acreditar que el retiró del hogar fue por causas ocasionada por su cónyuge por temas de violencia psicológica; más aún, si en el presente proceso no se ha</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>acreditado que la demanda haya iniciado alguna otra relación extramatrimonial, no evidenciándose que ésta haya superado los efectos y causas de la separación; por lo que, el A quo ha adjudicado preferentemente a la demandada Milagros de Lourdes Paola Pineda Vargas Machuca, el bien inmueble de la sociedad conyugal ubicado en el barrio Particular Calle Tarapacá N° 381 - Talara, inscrito en la Partida electrónica N° 11011947, del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana, la cual obra en copia certificada a folios noventa y cinco, siendo este el único bien patrimonial que poseen, según refiere el demandante; extremo de la sentencia que no ha sido cuestionado por ninguna de las partes, a pesar de haber sido correctamente notificadas; ratificando este Colegiado el análisis y la decisión al respecto.</p> <p>15. Por otro lado, con respecto a la pensión de alimentos solicitada por la demandada, se debe tener en cuenta que, si bien es cierto solicita una pensión ascendente a la suma de S/. 2,500.00 Soles mensuales; es de advertir que no ha acreditado encontrarse en estado de necesidad, ni mucho menos que se encuentre impedida de trabajar o que padezca enfermedad alguna que no le permita realizar sus actividades diarias con normalidad; por lo que, este colegiado comparte el criterio establecido por el A quo, en que la demandada no ha acreditado su estado de necesidad para que le corresponda una pensión de alimentos, más aún, si se tiene en cuenta que dicho extremo no ha sido</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>cuestionado por la demandada.</p> <p>16. Con respecto a las pretensiones accesorias del demandante, con respecto a que la patria potestad de sus hijos debe continuar con la demandada; es de advertir que, en el escrito de alegados de la demandada, obrante de folios cincuenta y dos y cincuenta y cuatro, ésta indica que sus dos menores hijos se encuentran actualmente viviendo con el demandante; por lo que, carece de objeto reconocer la tenencia y la patria potestad a favor de la demandada, situación que ambos padres deberán regularizar en la correspondiente vía de acción o en forma convencional, dejando a salvo el derecho de la demandada, para que por la vía correspondiente peticione el régimen de visitas a su favor a fin de mantener las relaciones filiales maternas con sus menores hijos, criterio que también comparte este colegiado, extremo que tampoco ha sido cuestionado por ninguna de las partes.</p> <p>Conclusión</p> <p>17. Advirtiéndose que el A-quo al expedir la sentencia consultada se ha ceñido a los principios de congruencia procesal, motivación de resoluciones judiciales, valoración conjunta de los medios probatorios y carga de la prueba, habiéndose aplicado correctamente las normas sustantivas y adjetivas, y las pautas precisadas en el Tercer Pleno Casatorio Civil, debe ratificarse la sentencia consultada.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte

considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 5, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2020

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Congruencia	<p>III. DECISION:</p> <p>Por las consideraciones precedentes, APROBAMOS la sentencia contenida en la resolución número cinco, de fecha 16 de enero del 2017, obrante de folios cincuenta y seis a sesenta y cuatro, en cuanto declara fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial contraído entre las partes ante la Municipalidad Distrital de Catacaos el 15 de abril de 1993; así como, el fenecimiento de la sociedad de gananciales, por ser consecuencia directa del divorcio, adjudicando preferentemente, el bien inmueble ubicado en el Barrio Particular Calle Trapacá N° 381 - Talara inscrito en la Partida Electrónica N° 11011947 del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana a favor de la demandada, en condición de cónyuge más perjudicada con la separación; asimismo, declara</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o los fines de la consulta. <i>(Es completa)</i> Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita)/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple</p> <p>5. Evidencian claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos</i></p>					X					

	<p>infundada la pretensión de alimentos para la demandada; y, sin objeto pronunciarse por la tenencia y régimen de visitas, dejando a salvo el derecho de las partes de regularizar la situación de hecho actual de los menores P.S. y A.S.P.P; y, devuélvase al Juzgado de su procedencia. En los seguidos por L.M.P.U. contra M. L.P.P.V.M, vía proceso de conocimiento, sobre Divorcio por Causal. Suscribiendo la Señora M.A. por licencia del Sr. C.M. y el Señor C.C. por vacaciones del Sr. G.Z. Juez Superior Ponente Sr. L.L. S.S. C.C. L.L. M.A.</p>	<p><i>tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</i></p>											
<p>Descripción de la decisión</p>		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>				<p>X</p>						<p>9</p>	

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia, y de la descripción de la decisión se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 6, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 4 de los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio;

aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, y la claridad; mientras que: evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2020

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia								
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]				
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					40		
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta							
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8		10	20						[5 - 6]	Mediana
									X							[3 - 4]	Baja
									X							[1 - 2]	Muy baja
	Parte considerativa	Motivación del derecho						10	[17 - 20]							Muy alta	
									X							[13 - 16]	Alta
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia							10	[9- 12]						Mediana	
										X						[5 - 8]	Baja
										10						[1 - 4]	Muy baja
							X	[9 - 10]								Muy alta	
										[7 - 8]						Alta	

		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 7, revela que la **calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura**, fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2020

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]		
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					40
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	20	[17 - 20]	Muy alta					
							X		[13 - 16]	Alta					
		Motivación del derecho					X		[9- 12]	Mediana					
									[5 -8]	Baja					
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	10	[1 - 4]	Muy baja					
							X		[9 - 10]	Muy alta					
								[7 - 8]	Alta						

		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 8, revela que la **calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: muy alta y muy alta; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, en el expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, pertenecientes al Distrito Judicial de Piura ambas fueron de rango muy alta, y muy alta de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia:

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo Juzgado de Familia de la ciudad de Piura del Distrito Judicial de Piura (Cuadro 7).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

1. La calidad de su parte expositiva de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y muy alta respectivamente (Cuadro 1).

La calidad de la introducción, que fue de rango muy alta; es porque se hallaron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad, mientras que: los aspectos del proceso; se encontraron.

Asimismo, la calidad de postura de las partes que fue de rango muy alta; porque se hallaron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; y la claridad; mientras que: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontraron. Analizando según el Expediente en estudio N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02, sobre divorcio por causal de separación de hecho, es de entender primero que el Estado protege a la familia y promueve el matrimonio y lo reconocen como instituciones naturales y fundamentales de la sociedad, (Artículo 4° de la Constitución Política del Perú). La familia es el núcleo básico de la sociedad, ya que en ella se forma la personalidad social psíquica y física del ser humano, de otro lado el matrimonio, es la unión legal entre un varón y una mujer, es un acto jurídico, un contrato donde las partes se comprometen al deber de fidelidad, protección, respeto, cuidado, etc. (ENNECCERUS, 1979), en ese

contexto y respecto a los hallazgos encontrados se ha de colegir que toda sentencia emitida por el órgano competente debe estar compuesta de tres partes: la expositiva, considerativa y resolutive; (Gustavo Gonzales, 2003); de los cuales la expositiva se divide en introducción en este sentido el juez no ha consignado en su introducción los aspectos del proceso, es decir no ha mencionado se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar; en lo relativo a la postura de las partes, no se especifica sobre la congruencia con el demandado, con los fundamentos facticos y los puntos controvertidos respecto a que se resolverá; este principio de congruencia procesal, es aquella donde el juzgador debido a su razón lógica se manifiesta sobre el pedido formulado, teniendo en cuenta todos los hechos y medios probatorios y norma. (Martín Hurtado, 2009). Estos son aspectos relevantes para conocer si el demandado expuso sus alegaciones fácticas y cuáles son los puntos controvertidos en el proceso de divorcio por causal de separación de hecho.

2. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta. Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde ambas fueron de rango muy alta y muy alta (Cuadro 2).

Respecto a la motivación de los hechos se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a interpretarlas normas aplicadas; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad; mientras que: las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales, no se encontró.

Respecto a los hallazgos encontrados cabe indicar que la motivación de los hechos argumentan que motivaron a interponer la demanda de divorcio, sabiendo que la causal es separación de hecho, es decir que los cónyuges están separados más de diez años, la norma señala de dos años para aquellos que tiene hijos mayores de edad, (art. 333°, inc. 12°, del Código Civil), como es el caso los cónyuges no tuvieron hijos y nuestro Código no lo especifica, pero se sobre entiende de acuerdo al artículo antes mencionado, en este

punto el Juzgado que vio el asunto debió manifestarse sobre ello; de otro lado en la motivación del derecho, no se especificó en relación a que razones se orientan a respetar los derechos fundamentales, es decir los deberes del matrimonio y de los cónyuges con respecto al asunto y sus derechos que tiene como familia, debió especificar la norma que se aplicó en relación a este derecho como lo señala el inc. 5° del art. 139 de la Constitución Política del Estado. De otro lado hay que reconocer que el juez ha actuado, recogiendo los principios procesales para una motivación con fundamentos fácticos y jurídicos. (Martín Hurtado, 2009).

3. La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta. Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; y la claridad; mientras que: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, se encontraron.

Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; y la claridad; mientras que: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quien le corresponde le pago de los costos y costas del proceso; o de la exoneración;

Estos hallazgos explican que el principio de congruencia no ha sido tomado con responsabilidad por el juzgador, ya que no especifica en su resolución cuales son las pretensiones y que se concluye de las mismas. 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 (Ticona, 1994); del mismo modo no se especificó cuál es la relación de la decisión con la parte expositiva y considerativa de la resolución; en tendemos a la parte expositiva como aquella donde se da a conocer los motivos para pretender un derecho, en conjunción con los medios probatorios que ofrezcan las partes, acorde con la

normatividad vigente, (Bacre, 1986), en la considerativa, el Juez forma su decisión de acuerdo a los fundamentos fácticos y jurídicos, analizando y valorando las pruebas ofrecidas por las partes, etapa relevante en un proceso ya que , si no se ha valorado bien los medios probatorios en correlación con los hechos y la normatividad, la resolución vendría en nula; en cuanto a la decisión hay que indicar que en esta parte el juzgadora omitido pronunciarse sobre el pago de los costaos y costas del proceso.

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la Primera Sala Civil perteneciente al Distrito Judicial de Piura (Cuadro 8).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6).

4. La calidad de su parte expositiva fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 4).

En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que: los aspectos del proceso, se encontró.

Asimismo en la postura de las partes, se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación; y la claridad, mientras que 1: evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, no se encontró.

Según los hallazgos encontrados la parte expositiva de la sentencia ha cumplido en expresar e identificar las pretensiones del impugnante, derecho procesal de las partes para una nueva revisión por el Superior, así lo señala (Hurtado, 2009); pero no se evidencia si la parte contraria se pronunció y que pretendió o no dijo nada, es de estimar que a pesar que el rango fue alta, la Sala debió esclarecer este presupuesto; las motivaciones de las resoluciones son determinantes en un proceso, es decir que debe existir una relación entre a parte expositiva, considerativa y resolutive, (art. 139° inc. 5° de la Constitución Política del Perú); importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciban la debida información de los magistrados sobre

las razones que los llevaron a tomar una decisión. Esto es una manera impropia de administrar justicia.

5. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 5).

En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretarlas normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; y la claridad; mientras que: las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; se encontró.

En ese sentido los hallazgos encontrados dan a entender que la parte considerativa ha sido calificada de muy alta, ya que la Sala ha manifestado los hechos y la valoración que ha tomado aplicando la debida normatividad. (Cajas, 2008), concluye el investigador que se ha tomado la normatividad jurídica con fundamentos fácticos y jurídicos, así como la valoración conjunta de los medios de prueba; relevante para la determinación del Juzgador en su resolución, (Hurtado, 2009, p. 535). Analizando los defectos u omisiones procesales que se ha obviado o que ameriten su corrección, para dar una debida motivación y congruencia procesal de los hechos, las pruebas y la norma correspondiente. (Gonzales, 2003).

6. Respecto a la calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; y la claridad; mientras que: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia;

el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, se encontraron.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; y la claridad; mientras que: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, se encontró.

Respecto a la parte resolutive fue de calidad mediana porque no se encontró el pronunciamiento sobre que pretensiones se formularon, en ese sentido el principio de congruencia, no ha sido tomado con eficacia, la congruencia es aquella parte donde el juzgador, se manifiesta de manera sencilla y clara resolviendo de acuerdo al petitorio. (Cajas, 2008). En ese aspecto la sentencia contiene tres partes como ya lo explicamos líneas arriba, en este punto es de entender que la resolutive es 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), la Sala debió pronunciarse que la decisión tiene relación con la impugnación formulada, apreciándose los considerandos y la parte expositiva, pilares en una decisión.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho en el expediente N°02153-2015-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura de la ciudad de Piura fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

Se determinó que su calidad fue de muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7). Fue emitida por la primera sala civil donde se resolvió: declarar disuelto el vínculo matrimonial entre los señores A y B; así como una indemnización por daños y perjuicios en favor de A. (Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02,).

1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 1).

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que: los aspectos del proceso, se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; y la claridad; mientras que: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, se encontraron. En síntesis la parte expositiva presentó 10 parámetros de calidad.

2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, fue de rango muy alta (Cuadro 2).

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. En segundo lugar, la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a

evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a interpretarlas normas aplicadas; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad, mientras que: las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales, se encontró. En síntesis la parte considerativa presentó 10 parámetros de calidad.

3. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 3).

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; y la claridad; mientras que: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, se encontraron.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; y la claridad, mientras que: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración, se encontró. En síntesis esta parte resolutive presentó 10 parámetros.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8).

Fue emitida por La Primera Sala Civil de Piura donde se resolvió: Confirmar la sentencia de primera instancia en la que se resolvió declarar disuelto el vínculo matrimonial, y al pago de una indemnización a favor de la demandante. (Expediente N° 02153-2015-0-2001-JR-FC-02,).

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 4).

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que: los aspectos del proceso, se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación; y claridad, mientras que: evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, se encontró. En síntesis la parte expositiva presentó 10 parámetros.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango muy alta (Cuadro 5)

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Por su parte, la calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretarlas normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; y la claridad, mientras que: las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, se encontró. En síntesis la parte considerativa presentó 20 parámetros.

6. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 6).

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; y la claridad; mientras que: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia

aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, se encontraron.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; y la claridad, mientras que: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, se encontró. En síntesis la parte resolutive presentó 10 parámetros.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. y Morales, J. (2005).** El derecho de acceso a la información pública –Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica.
- Acedo, A. y Pérez (2009).** *El Divorcio en el Derecho Iberoamericano*. España: REUS.
- Águila, G. (2010),** Lecciones de Derecho Procesal Civil. (1ra. Ed.), Escuela de Altos Estudios Jurídicos. EGACAL.
- Alva, J.; Luján T.; y Zavaleta R. (2006).** *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Alzamora, M. (s.f.),** *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*. (8va. Edic.), Lima: EDDILI
- Andújar, J. (Ed) (2009)** El Ministerio Público en el Proceso Civil. Revista de Postgrado. Universidad Pedro Ruiz Gallo.
- Anónimo. (s.f.).** ¿Qué es la Calidad? VI: El Modelo ISO 9001 de Gestión de la Calidad. [en línea].
- Apuntes Jurídicos (2016),** Concepto de Audiencia.
- Arias Schreiber, M. (1997),** *Exégesis del Código Civil peruano de 1984*. (T. VIII), Derecho de Familia. Lima - Perú: Gaceta Jurídica.
- Arias Schreiber, M. (2002),** Exegesis. Derecho de Familia. Tomo VII. Gaceta Jurídica. Lima.
- Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas (APICJ), (2010).** *Teoría General del Proceso*. (1ra. Edición). Lima: Ediciones legales.
- Azula, J. (2000),** *Manual de Derecho Procesal Civil*. (Tomo I), Bogotá: Temis.
- Bacre A. (1986).** *Teoría General del Proceso*. Tomo I. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Bautista, P. (2006).** *Teoría General del Proceso Civil*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Bautista, P. (2013),** *Teoría General del Proceso civil*. Lima -Perú: Ediciones Jurídicas.
- Bautista, P. & Herrero, J. (2013),** *Manual de Derecho de Familia*. Lima-Perú: Ediciones Jurídicas.
- Bernales, E. (1999),** *La Constitución de 1993. Análisis comparado*. (5° Ed.), Lima: RAO.
- Barrios de Ángeles (2002)** *Teoría del proceso*. Colección de los Maestros del Derecho Procesal. (2° Ed.), Buenos Aires: BDF, Editores Montevideo.
- Bustamante, R. (2001).** *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Bustillo, C. (s.f.)** Definición de proceso.

- Cabanellas; G;(1998);** *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.* Actualizada, corregida y aumentada. (25ta Edición). Buenos Aires: Heliasta.
- Cabanellas, G.** (2006) *Diccionario Jurídico Elemental.*
- Cabello, C.** (1999), *divorcio y Jurisprudencia en el Perú.* (2° Ed.), Pontificia Universidad católica del Perú.
- Calamandrei, P.** (1962), *Instituciones de Derecho Procesal.* (Vol. I), Traducción Sentis Melendo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Cajas, W.** (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales* (17ava. Edición) Lima: RODHAS.
- Campos, W.** (2010). *Apuntes de Metodología de la Investigación Científica.* Magister SAC. Consultores Asociados.
- Cantos, F.** (1997) *La Injusticia En España.* España: FELMAR.
- Carbonell, F.** (1998) *Divorcio Y Separación Personal.* Lima: Ediciones Jurídicas.
- Carrión, J.** (2004) *Tratado de Derecho Procesal Civil.* (Volumen I), Lima: GrijLey
- Casación N° 01-99,** Diario El Peruano (1999).
- Casación N° 93-96-Cono Norte-Lima,** El Peruano, Lima, 30/12/97, p. 200.
- Casación N° 2499-98-Lima,** publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12 de abril de 1999.
- Castillo, J.** (s.f.). *Comentarios Precedentes Vinculantes en materia penal de la Corte Suprema.* (1ra.Edición). Lima: GRIJLEY.
- Castillo, J; Luján T.; y Zavaleta R.** (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales.* (1ra. Edic.) Lima: ARA Editores
- Castro, O. & García, L.** (2008). *El Derecho de Propiedad durante el matrimonio y la copropiedad.*
- Centro de Estudios de Justicia de las Américas.** (s.f.). *Perspectivas de uso e impactos de las TIC en la Administración de Justicia de América Latina.*
- 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.
- Código Civil.**
- Código Procesal Civil.**
- Colomer, I.** (2003). *La motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales.* Valencia: Tirant lo blach.

Córdova, J. *El Proceso Civil. Problemas fundamentales del proceso.* (1ra. Edición). Lima: Tinco.

Couture, J. (s.f.), *Fundamentos del Derecho Procesal Civil.* (3ra. Ed.), Editorial De palma.

Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil.* (4ta. Edición). Buenos Aires: IB de F. Montevideo.

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

Diario Oficial El Peruano (2001), Casación N° 2662-2000-Tacna.

Diario Oficial El Peruano (2000), Casación N° 1993-2000-Ucayali.

Diario Oficial El Peruano (2001), Casación N° 1738-2000-Callao.

Diario Oficial El Peruano (2001), Casación N° 2064-2000-Callao.

Diccionario Etimológico.

Diccionario Jurídico Merchán (s.f.), Concepto de decreto.

Diccionario de la lengua española (s.f.) Calidad. [en línea]. En wordreference.

Diccionario de la lengua española (s.f.) Inherente [en línea]. En, portal wordreference.

Diccionario de la lengua española. (s.f.) Rango. [en línea]. En portal wordreference. **El Peruano** (1999), Casación N° 83-98-Lima.

El Proceso Judicial (s.f.), Tema III. Funciones del proceso.

Enneccerus L. (1979) *Tratado De Derecho Civil, Derecho De Familia*". Barcelona: BOSCH.

Expediente N° 826-97, 16/10/97, Sexta Sala Corte Superior de Lima, Explorador Jurisprudencia. Gaceta Jurídica.

Expediente. N° 1112-83/Lima. Ejecutoria Suprema del 25 de mayo de 1984.

Expediente. N° 1823-92/Lima. Ejecutoria Suprema del 30 de junio de 1993.

Falcón, E. (2003), *Tratado de la prueba.* Buenos Aires-Argentina: Astrea.

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

Gómez Betancour, R. (2008). *Juez, sentencia, confección y motivación.*

Gómez Mendoza, G. (2010). *Código Penal: Concordado Sumillado - Jurisprudencia-Prontuario Analítico, y otras disposiciones normativas* (17ava. Edición). Lima: RODHAS.

Gonzales, J. (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica.* Rev. chil. Derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp.93-107.ISSN0718-3437.

- Gonzales, G. (2003)** *Lógica Jurídica*. Costa Rica: Universidad de Costa Rica.
- Gonzales, J. (2011)**. *Diccionario de derechos humanos*. Universidad de Alcalá.
- González, A. (2014)**, *Competencias autonómicas en materia de justicia: Estado de la cuestión*.
- Hernández- Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010)**. *Metodología de la Investigación*. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.
- Hernández, C. (s.f.)** *Código Civil Comentado: derecho de Familia (parte) (Tomo III)*.
- Hernández, C. & Vásquez, J. (Ed.) (2013)**, *Proceso de Conocimiento*. Lima-Perú: Ediciones Jurídicas.
- Hinostroza, A. (1998)**. *La prueba en el proceso civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.
- Hinostroza, A. (2004)**. *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.
- Huerta, L. (2003)**, *El debido proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Comisión Andina de Juristas, Lima.
- Hurtado, M. (2009)** *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. (1° Ed.), Lima: IDEMSA.
- Igartúa, J. (2009)**. *Razonamiento en las resoluciones judiciales*. (Sin Edición). Lima. Bogotá: Temis. Palestra Editores.
- Iturralde F. (2009)**. *Necesidad de Requisitos en la sentencia*. Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Ledesma, M. (2008)** *Comentarios al Código procesal Civil*. (Tomo II), Lima: Gaceta Jurídica
- Ledesma, M. (2008)** *Comentarios al Código procesal Civil*. (Tomo I), Lima: Gaceta Jurídica
- León, R. (2008)**, *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Academia de la Magistratura.
- Lex Jurídica (2012)**. *Diccionario Jurídico On Line*.
- Ley Orgánica del Poder Judicial**.
- Libro de especialización en Derecho de Familia (2012)**, Justicia Honorable. País respetable. Lima – Perú. Poder judicial.
- Liebman, T. (1980)**, *Manual de Derecho Procesal Civil*. Trad. Sentis Meiendo. Buenos Aires-Argentina: Ediciones Jurídicas América.
- Linares, J. (1989)** *Razonabilidad de la Leyes. El debido proceso como garantía innominada en la Constitución Argentina*. Buenos Aires: ASTREA.
- Linares Quintana (2009)**. *El debido proceso constitucional*.

- Machicado, J.** (2016), Apuntes Jurídicos en la web.
- Mejía J.** (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo.*
- Muñoz, D.** (2014). Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B-Sede-Central Chimbote –ULADECH Católica.
- 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
- Ortells, M. (Ed.)** (2001), Manual de Derecho Procesal Civil. Editorial Arazandi A Thomson Company.
- Ortiz, M.** (2004) Diccionario Léxico Jurídico para Estudiantes. Madrid: TECNOS.
- Osorio, M.** (2003). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.* (Edición Electrónica). Guatemala: DATASCAN SA.
- Palacio, L.** (1991), Derecho Procesal Civil. (T. III), (5ta. Ed.), Buenos Aires – Argentina: Abelardo-Perrot.
- Pásara L.** (2003). *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal.* México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía.
- Peralta, J.** (1996). *Derecho de Familia en el Código Civil.* (2° Ed.), Lima: IDEMSA.
- Peyrano, J.** (1995), Derecho Procesal Civil. Lima – Perú: Ediciones Jurídicas.
- Peyrano, J.** (1978), *El Proceso Civil: principios y fundamentos.* Buenos Aires: Astrea.
- Pérez, M.** (2011), Teoría General del Proceso: La acumulación objetiva procesal.
- Perú. Gobierno Nacional** (2008). *Contrato de Préstamo Número 7219-PE, Entre La República Del Perú Y El Banco Internacional Para La Reconstrucción Y Fomento.*
- Plácido A.** (1984). *Ensayos sobre Derecho de Familia.* Lima: RODHAS.
- Plácido, A.** (s.f.) Código Civil Comentado: Derecho de Familia. (Tomo II).
- Plácido, A.** (1997), *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984.* (T. VII), Derecho de Familia, Lima: gaceta Jurídica.
- Plácido, A. y Cabello, C.** (s.f.) *Código Civil comentado.* (Tomo II), Gaceta Jurídica.
- Priori, G.** (2007) La competencia en el proceso civil peruano. Poder Judicial (2013). *Diccionario Jurídico.*
- Portal del Estado Peruano.** (2014), Poder Judicial del Perú. Presidente De La Csjll Inauguró Salas De Audiencias En Chepén Y San Pedro De Lloc.
- Puppio, V.** (2008), Teoría General del Proceso. (8° Ed.), Venezuela: Universidad Católica Andrés Bello.

Quiroga León (1989), *Las Garantías Constitucionales de la administración de Justicia*, en Bernales Ballesteros, *La Constitución: diez años después; Constitución y Sociedad*, Lima.

Quiroga, A. (2003). *El Debido Proceso Legal En El Perú*. Lima: Editores EIRL.

Quiroga L. (1996). *La Administración de Justicia en el Perú: La relación del sistema interno con el sistema interamericano de protección de Derechos Humanos*.

Ramírez, C. (1986), *La Pretensión Procesal*. Bogotá: Temis.

Ranilla A. (s.f.) *La pretensión procesal*. Universidad Nacional de San Agustín.

Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (22da Edición).

Real Academia de la Lengua Española (2009).

Rioja A. (s.f.). *Procesal Civil*.

Rioja, A. (s.f.). Información doctrinaria y jurisprudencial del Derecho Procesal Civil.

Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: MARSOL.

Romo, J. (2008). *La ejecución de sentencias en el proceso civil como derecho a la Tutela Judicial Efectiva*. (Tesis de Maestría, Universidad Internacional de Andalucía).

Sagástegui, P. (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. T.I. (1ra.Edición). Lima: GRIJLEY.

Sagástegui, P. (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. T.II. (1ra. Edición). Lima: GRIJLEY.

Salas, L. & Rico, J. (1989) *La Administración de Justicia en América Latina*.

Sarango, H. (2008). *El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones-sentencias judiciales*. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar).

Supo, J. (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*.

Talavera, P. (s.f.), *La Prueba*. En el Nuevo Proceso Penal. Manual de derecho probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común. Academia de la Magistratura. Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo.

Taruffo, M. (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Trotta.

Taya, P. (s.f.) *Código Civil comentado*. (Tomo II), Gaceta Jurídica.

Tercer Pleno Casatorio Civil (2010). Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial.

Ticona, V. (2001). *La motivación como sustento de la sentencia objetiva y materialmente justa*.

- Ticona, V. (1994).** *Código Procesal Civil. Comentarios, material de estudio y doctrina.* (2da Edición). Arequipa: Universidad Nacional de Arequipa.
- Ticona, V. (1999).** *El Debido Proceso y la Demanda Civil.* Tomo I. (2da. Edición). Lima: 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.
- Universidad de Celaya. (2011).** *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya.* Centro de Investigación. México.
- Ureta, J. (2010).** *Técnicas de argumentación jurídica para la litigación oral y escrita.* Lima: Jurista editores.
- Valderrama, S. (s.f.).** *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica.* (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.
- Varsi, E. (s.f.).** Derecho de relación: Régimen de visitas y derechos a la comunicación entre los parientes.
- Vescovi, E. (1984)** *Teoría General del proceso.* Bogotá: Temis.
- Vieyra, G. (s.f.).** Efectos que produce el matrimonio. Revista de la E.L. de D. de Puebla, N° 3.
- Vocabulario de Uso Judicial (Ed.) (2004),** Vocablos y expresiones de uso frecuente en la práctica judicial. Dialogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica.
- Zannoni, E. (1989),** Derecho de Familia. (2° Ed.), Buenos Aires: Astrea.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple/No cumple</p>

			<p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
PARTE CONSIDERATIVA		Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</i></p>
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en</i></p>

			<p><i>cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</i></p>
	PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. <i>(Es completa) Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas <i>(No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia <i>(relación recíproca) con la parte expositiva y</i></p>

				<p>considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple/No cumple.</p>
			<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p>

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>

		Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
	CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i>Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos</i></p>

			<p><i>requeridos para su validez</i>).Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>	
			<p>Motivación del derecho</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse</i></p>

		<p>la norma, según el juez) Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular; o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>
	RESOLUTIVA	<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas</p>

			<p>y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple/No cumple.</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p>

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

* **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.

8. Calificación:

- 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
- 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
- 8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.

9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

- ⤴ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ⤴ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ⤴ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ⤴ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
1	2	3	4	5					
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión							[5 - 6]	Mediana
	Nombre de la sub dimensión							[3 - 4]	Baja
	Nombre de la sub dimensión							[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.

⤴ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.

⤴ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.

⤴ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.

⤴ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad

⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

**5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN
PARTE CONSIDERATIVA**

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

Nota: el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

Fundamentos:

⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.

⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.

⤴ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*

⤴ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*

⤴ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.

⤴ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte considerativa

(Aplicable para la sentencia de **primera instancia** - tiene 2 sub dimensiones – ver Anexo 1)

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1= 2	2x 2= 4	2x 3= 6	2x 4= 8	2x 5= 10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ⤴ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ⤴ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ⤴ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ⤴ El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de

calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.

↗ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

- [17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta
- [13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta
- [9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana
- [5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja
- [1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.

La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Examinar el cuadro siguiente:

**Cuadro 6
Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25- 32]	[33 - 40]	
C	P	Introducción			X			[9 - 10]	Muy alta					

	Postura de las partes				X		7	[7 - 8]	Alta	30	
								[5 - 6]	Mediana		
								[3 - 4]	Baja		
								[1 - 2]	Muy baja		
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	14	[17 - 20]		Muy alta
						X			[13 - 16]		Alta
		Motivación del derecho			X				[9 - 12]		Mediana
									[5 - 8]		Baja
									[1 - 4]		Muy baja
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]		Muy alta
						X			[7 - 8]		Alta
									[5 - 6]		Mediana
Descripción de la decisión						X		[3 - 4]	Baja		
								[1 - 2]	Muy baja		

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos

⤴ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes

⤴ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.

2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.

3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.

4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.

5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y niveles de calidad

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23, o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15 o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7 u 8 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

ANEXO 3

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre **divorcio por causal de separación de hecho, contenido en el expediente N°02153-2015-0-2001-JR-FC-02, en el cual han intervenido en primera instancia: Primer Juzgado de Familia de Piura y en Segunda Instancia: Primera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior del Distrito Judicial de Piura.**

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

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

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

Piura 01 de febrero del 2020

Manuel Dagoberto Navarro Quispe

DNI N°– Huella digital

ANEXO 4

SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA

EXPEDIENTE N° : 02153-2015-0-2001-JR-FC-02
ESPECIALISTA : F.M.A.F.
DEMANDANTE : P.U.L.M.
DEMANDADA : P.V.M.M.L.
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: CINCO (05)

Piura, 16 de enero de 2017.

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado con fecha 09 de diciembre de 2015, el señor **L.M.P.U** – **debidamente representado por R.G.B** - interpuso demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho contra su cónyuge **M.L.P.P.V.M**, la cual fue admitida a trámite mediante resolución N° 01, de fecha 18 de diciembre de 2015. Mediante escrito presentado con fecha 28 de enero de 2016, la señora **M.L.P.P.V.M**. contesta la demanda y por resolución N° 02, de fecha 29 de enero de 2016, se tuvo por apersonada a la demandada y por contestada la demanda, se declaró en rebeldía al Ministerio Público, y se declaró saneado el proceso y válida la relación jurídica procesal existente entre las partes. Por resolución N° 03, de fecha 13 de julio de 2016, se fijaron los puntos controvertidos; se admitió los medios probatorios de las partes y se señaló fecha de audiencia de actuación de pruebas, la misma que se llevo a cabo con fecha 08 de agosto de 2016; concluidas las diligencias de ley, es el estado del proceso el de sentenciar.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Primero.- Primer Presupuesto Legal sobre el Cumplimiento de la Obligación Alimentaria como Requisito de Procedencia para invocar causal de Separación de Hecho.

Debe atenderse que si bien es requisito de procedencia para invocar la causal de separación de hecho que el demandante se encuentre al día en el pago de sus obligaciones alimentarias, también lo es que para que sean exigibles, deben haber sido fijados

judicialmente o por acuerdo previo entre los cónyuges.

En este sentido, es de apreciarse de autos que no ha existido acuerdo previo entre las partes respecto al pago de sus obligaciones alimentarias ni han sido fijados judicialmente, motivo por el cual no se puede verificar a cabalidad el cumplimiento formal exigido en el artículo 345-A del Código Civil incorporado por la Ley 27495.

Segundo.- Causales de divorcio: Aspecto doctrino - legales

El artículo 349 del Código Civil, establece: “*Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 333, incisos del 1 al 12*”. En tal sentido, en este caso, al tratarse la demanda sobre un divorcio por causal de separación de hecho, previamente a resolver el caso en concreto es menester establecer el marco normativo y doctrinario. Así tenemos:

B) La Separación de Hecho como causal de divorcio: Nuestro ordenamiento jurídico, incorporó dentro de los supuestos de divorcio, una causal remedio, denominada “separación de hecho”, por el cual habilitaba a cualquiera de los cónyuges a petitionar la separación legal y/o el divorcio, cuando los cónyuges se encuentren fácticamente separados durante un periodo ininterrumpido de dos años o cuatro años, si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, de conformidad con el artículo 333° inciso 12) concordante con los artículos 335° y 349° del Código Civil. **Elementos Constitutivos.** En este sentido, conforme lo señala el Jurista Alex Plácido Vilcachahua, podemos afirmar que la “separación de hecho” es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa declaración judicial, han quebrado en forma permanente y definitiva, sin solución de continuidad, el deber de cohabitación, sin que una necesidad jurídica lo imponga; ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o ambos cónyuges y sin la voluntad de unirse; siendo tres sus elementos constitutivos: **a.1) Elemento Objetivo**, dado por la separación material, ya sea por decisión unilateral o por mutuo acuerdo, incumpliendo con ello el deber de cohabitación. **a.2) Elemento Temporal**, que exige que el transcurso ininterrumpido de separación material por dos años o cuatro años si existieran hijos menores de edad. **a.3) Elemento Subjetivo**, esto es, que no exista causas de necesidad o fuerza mayor que determine la separación de hecho o la suspensión del deber de cohabitación, de conformidad con la Tercera Disposición Final y Transitoria de la Ley N° 27495, concordante con el artículo 289° del Código Civil.

III. Análisis del caso de autos:

1. En el presente caso tenemos que: **a)** Según acta de matrimonio, el señor L.M.P.U. y la señora M.L.P.P.V.M, contrajeron matrimonio civil el 16 de abril de 1993 ante la

Municipalidad Distrital de Catacaos, habiendo procreado dos hijos, según partidas de nacimientos: P.A.P.P. y A.S.P.P, actualmente de 16 y 11 años de edad respectivamente en la actualidad; **b)** El demandante, en su escrito de aclaración de petitorio, señala *que se encuentra separado de su esposa desde el 20 de octubre del 2011, por verse obligado a salir del hogar conyugal debido a conflictos conyugales insuperables con la consecuente violencia psicológica que afectaba a sus hijos; y, c)* La señora M.L.P.P.V.M, al absolver la demanda reconoce la separación de hecho así como el elemento temporal, sin embargo contradice los motivos de la separación y señala que *“fue él quien sin razones y expresión de causa alguna se retirara del hogar conyugal, para irse a vivir con una tercera persona, al extremo que hoy ya no radica en esta ciudad, sino en la ciudad de Lima y por tanto no es cierto que él se retiró como consecuencia de los conflictos insuperables que al parecer yo los iniciaba”*.

2. De lo anterior podemos concluir; que es un hecho reconocido por las partes que se encuentra separados de hecho desde el **20 de octubre de 2011**, por lo que, hasta la fecha de presentación de la demanda 09 de diciembre de 2015, han transcurrido más de 04 años, elemento temporal exigido por ley para que proceda el divorcio, teniendo en cuenta que tienen hijos menores de edad, con lo que se acredita el elemento temporal.

3. Cabe precisar, que esa separación ha determinado el incumplimiento o suspensión de los deberes conyugales, como el de asistencia mutua, fidelidad, entre otros, lo que genera que, al haber demanda al respecto, el Juzgador aplicando la ley intervenga, declarando un divorcio que en la realidad ya no cumple su finalidad, siendo únicamente impeditivo de lo que cada cónyuge quisiera realizar por su cuenta. Es que, hay que tener en cuenta, que no se puede obligar a quienes han contraído matrimonio, a que sigan vinculados formalmente cuando las razones que los condujeron a tomar esa decisión, habrían cambiado, es por ello, que la ley bien ha regulado, más allá de aspectos de doctrina espiritual o religiosa, causales por las cuales, al no existir acuerdo sobre los términos del divorcio, se pueda declarar el divorcio, según la perspectiva y posición en que cada parte se encuentre. Además, no se evidencia ninguna intención de reconciliación, pues ambos han coincidido al menos en su intención de divorcio; es decir, no se evidencia el elemento subjetivo de “intención de reconciliación”, lo que se aúna a la idea de que el divorcio debe ser declarado. Así pues se ha acreditado el elemento objetivo, temporal y subjetivo.

Situación especial del cónyuge perjudicado

4. El sólo hecho de enfrentarse a la separación y posterior divorcio, causa en una de las partes, afectación natural de su estado emocional y hasta moral, pues liminarmente

consideramos que todos tienen la idealización del “matrimonio feliz y eterno”. Es por ello, que la ley, como una manera de compensar el perjuicio que origina el divorcio, ha otorgado la facultad al Juzgador de otorgar “beneficios” al cónyuge perjudicado, por lo que es menester analizar y determinar quién, en el presente caso, tiene dicha calidad. Así, *“El cónyuge perjudicado sería aquel que no deseó la separación, ni dio motivos para la misma, aquel que fue abandonado sin razón aparente, el abandonado que no frustró la vida conyugal. Por otro lado, si ambos cónyuges motivaron la separación en niveles de igualdad, como podría suceder en el caso, que existiendo una inconciliable incompatibilidad de personalidades, que les impide cumplir con el deber de cohabitación y por decisión unánime, ambos hubieran decidido abandonar el hogar conyugal para vivir por separado; si ambos frustraron la continuación del matrimonio, entonces no debería corresponder a ninguno de ellos los mencionados efectos patrimoniales y personales, puesto que no sería posible identificar al cónyuge más perjudicado con la separación, siendo que el perjuicio es percibido por ambos en niveles de igualdad, al ver frustrados sus planes de vida matrimonial; siendo ambos responsables de hacer decaer la institución matrimonial”*.

5. Por lo que, se debe considerar que a raíz de la separación de hecho entre ambas partes, la señora M.L.P.P.V.M, se hizo cargo de la manutención de sus hijos, toda vez que se quedó con ellos, tal como inicialmente lo argumenta el demandante en el escrito de su demanda corroborado por la demandada al momento de contestarla; así también, es de verse que fue el cónyuge L.M.P.U quien se alejó del hogar conyugal, abandonando a su esposa y a sus dos hijos, menores de edad; por lo que, es evidente que quien se vio más perjudicada con la separación es la demandada, por haberse quedado al cuidado directo de sus dos hijos, debiendo cumplir ella por completo con la obligación alimentaria para con ellos. Entonces, la separación habría sido propiciada por el demandante, por el retiro de hogar que realizó y que conllevó a la frustración de la expectativa de la continuación del matrimonio. Entonces, concluimos que la cónyuge perjudicada es la señora M.L.P.P.V.M, pues no existen otros elementos probatorios del que se pueda inferir que sea el demandante el perjudicado, sino al contrario.

6. La verificación del cónyuge perjudicado, independientemente de haber sido demandado o no, nos obliga a protegerlo conforme al artículo 345-A del Código Civil, a través de la adjudicación preferente de bienes o la indemnización en el caso de separación de hecho. En tal sentido, conforme a los criterios vinculantes establecidos en el Tercer Pleno Casatorio Civil: *“...El Juez apreciará en el caso concreto, si se ha establecido*

alguna de las siguientes circunstancias, a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si el cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; d) Si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes”.

7. En tal sentido, no sólo la señora M.L.P.P.V.M. se ha visto perjudicada por la propia separación al asumir la responsabilidad de crianza de sus dos hijos y la afectación natural de la separación, como ya los hemos determinado, sino además, por las mismas circunstancias de la separación y el retiro de hogar que realizó el demandante dejándola con sus dos menores hijos, asimismo, el demandante invoca que fue a causa de la violencia psicológica ocasionada por su cónyuge que lo obligo a salir del hogar, alegación que no ha sido acreditada con ningún medio probatorios; además que no se ha acreditado que ella haya iniciado alguna otra relación extramatrimonial o alguna otra situación de la que se evidencie que haya superado los efectos y causales de la separación. Entonces, podríamos establecer que todo ello, en su momento, ha causado obvia *frustración del proyecto de vida conyugal*, en tal sentido, tratándose de la causal de separación de hecho, debemos precisar que el artículo 345-A del Código Civil, establece que se podrá determinar la adjudicación preferente de bienes o la indemnización para el cónyuge perjudicado, lo que significa que la disyuntiva “o”, impide la fijación de ambos beneficios, debiendo optar por la que mejor proteja al cónyuge perjudicado. Al respecto, el demandante indica en los fundamentos fácticos de su demanda que el único bien patrimonial que poseen es una casa habitación de dos pisos, ubicada en el barrio particular calle Tarapacá N° 381 – Talara y propone que sea registrada a nombre de los hijos; y la cónyuge demandada considerada la más perjudicada solicita expresamente la adjudicación del inmueble de la sociedad conyugal, y si bien es cierto las partes no han presentado la copia literal de dominio, del escrito de alegatos presentado por el apoderado del demandado se acompaña un contrato de arrendamiento del inmueble en referencia y se precisa que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica N 11011947 del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana, predio que viene siendo arrendado por la cónyuge, es decir al momento de la separación de su cónyuge abandonante se quedó a su disposición el único bien inmueble de la sociedad conyugal; y, atendiendo a la finalidad del proceso judicial que es resolver el *conflicto de intereses* y en lo posible a la solución que arriben las partes y la declaración de las mismas, consideramos que la solución más justa es que

se le ADJUDIQUE PREFERENTEMENTE a la cónyuge M.L.P.P.V.M, el referido bien inmueble; más, aún si se tiene en cuenta que es ella quien ha seguido viviendo en dicho inmueble junto a sus dos hijos varones menores de edad y que por estado de necesidad ha tenido que arrendarlo a terceros para obtener recursos económicos para su subsistencia y la de sus dos hijos; por lo que, con la adjudicación preferente se vería compensada por un lado el sufrimiento propio de la separación que ha originado el divorcio.

Respecto a la pretensión de pensión de alimentos para la cónyuge M.L.P.P.V.M:

8. Nuestra doctrina señala claramente los requisitos para la obligación alimentaria, la misma que se regula sobre la base de la necesidad del que las pide y en función de las posibilidades económicas del que debe prestarlas, exigiéndose primeramente: *a) El estado de necesidad*, el mismo que se traduce en una *indigencia o insolvencia de la satisfacción de los requerimientos alimentarios*; y con relación a los mayores de edad, se trata de una cuestión de hecho sujeta a la apreciación judicial. En ese sentido, *cuando se está en condiciones de obtenerlos con su trabajo, no procederá fijar a su favor una cuota alimentaria*; b) Las posibilidades económicas, que están referidas a los ingresos del obligado a dar los alimentos.

9. Respecto a las necesidades de la cónyuge tenemos que esta no ha indicado en su contestación de demanda, ni mucho menos probado su estado de necesidad, sólo solicita una pensión de S/.2,500.00 mensuales por ser la cónyuge perjudicada con la separación; por lo que, no ha probado su estado de necesidad, pese a los años de separados no ha incoado acción alimentaria alguna ni tampoco se presentó a la invitación a conciliar cursada por el demandante para tratar los temas, entre otros de alimentos.

10. Así mismo, la cónyuge no ha acreditado padecer de alguna enfermedad permanente que le imposibilite realizar actividades lucrativas y de realización personal, tampoco ha presentado un certificado médico que indique que se encuentra incapacitada para trabajar, por ende, se concluye que la señora M.L.P.P.V.M se encuentra en la capacidad de poder obtener ingresos económicos y solventar los gastos de su subsistencia, aunando a ello que es una persona adulta de 46 años de edad, según consta de su copia de Documento Nacional de Identidad, la cual puede esmerarse cada día más, por salir adelante y obtener sus propios ingresos económicos.

11. Respecto a la capacidad económica del demandado, resulta irrelevante evaluar lo referido, por cuanto no ha quedado acreditado en autos, el estado de necesidad de la cónyuge.

Conclusión

12. No habiendo probado la cónyuge demandante que no pueda procurarse su sostenimiento o se encuentre imposibilitada de procurárselos; es decir, no ha acreditado su estado de necesidad; no le asiste por ahora asignársele pensión alimenticia.

Pretensiones accesorias del demandante

13. El cónyuge demandante L.M.P.U, accesoriamente solicito como pretensión accesoría que la patria potestad de sus hijos (entiéndase Tenencia) continúe bajo la tutela de la madre conforme se viene ejercitando hasta la actualidad, y sobre el régimen de visitas tiene derecho como padre a visitarlos y salir con ellos cuando llegue a la ciudad de Piura cada fin de mes o en fechas especiales.

14. Al respecto, se advierte que con escrito de alegatos presentados con fecha 15 de agosto de 2016, la cónyuge demandada M.L.P.P.V.M, entre otros argumentos, hace de conocimiento al juzgador que *sus hijos se encuentran viviendo con el demandante*, variando sustancialmente la situación de hecho presentada al momento del inicio del proceso, en que los hijos menores de edad se encontraban bajo el cuidado de la cónyuge y que el demandante solicitaba se reconozca en dicho momento esa situación de hecho, es decir tenencia a favor de la madre, sin embargo, a la fecha los hijos ya no están en poder de la madre, por lo que carece de objeto reconocer la tenencia de los hijos a la madre, situación que en todo caso ambos en forma convencional o en su defecto vía acción deberán regularizar, no teniendo el juzgador mayores elementos de convicción para emitir pronunciamiento al respecto. En igual sentido, dejar a salvo el derecho de la madre para que vía acción y por la vía correspondiente peticione un régimen de visitas a su favor a fin de mantener las relaciones filiales maternas con sus hijos menores hijos.

III. DECISIÓN

Por los fundamentos que anteceden y normatividad glosada;

FALLO:

1. Declarando **FUNDADA** la demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho interpuesta por **L.M.P.U – representado por su apoderado especial Regulo Garavito Barba** - contra **M.L.P.P.V.M; disuelto** el vínculo matrimonial contraído entre las partes por ante la Municipalidad Distrital de Catacaos con fecha 15 de abril de 1993, así como el **fenecimiento de la sociedad de gananciales**, por ser consecuencia directa del divorcio.
2. **ADJUDIQUESE preferentemente**, el bien inmueble ubicado en Barrio Particular calle Tarapacá N° 381 – Talara inscrito en la Partida Electrónica N 11011947 del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana a favor de la señora **M.L.P.P.V.M – en su condición de cónyuge más perjudicada con la separación;**

3. **INFUNDADA** la pretensión de alimentos para la cónyuge M.L.P.P.V.M;
4. **Sin objeto** pronunciarse por la tenencia y régimen de visitas, dejando a salvo el derecho de las partes de regularizar la situación de hecho actual de los menores P.A. y A.S.P.P.
5. *Elévense* en **CONSULTA** en caso de no ser apelada, y ejecutoriada que fuere la presente remítanse los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o Reniec y a los Registros Públicos, según corresponda.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA

PRIMERA SALA CIVIL

Expediente : 02153-2015-0-2001-JR-FC-02.

Materia : Divorcio por Causal.

Dependencia : Segundo Juzgado de Familia de Piura.

SENTENCIA DE VISTA

Resolución número trece

Piura, quince de setiembre del dos mil diecisiete.-

I. ASUNTO:

VISTOS; el proceso judicial seguido por **R.G.B.** en calidad de representante y apoderado especial de **L.M.P.U.** contra **M.L.P.P.V.M.**, vía proceso de conocimiento, sobre **Divorcio por Causal**, viene en **CONSULTA** la sentencia contenida en la resolución número cinco, de fecha 16 de enero del 2017, obrante de folios cincuenta y seis a sesenta y cuatro, en cuanto declara fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial contraído entre las partes ante la Municipalidad Distrital de Catacaos el 15 de abril de 1993; así como, el fenecimiento de la sociedad de gananciales, por ser consecuencia directa del divorcio, adjudicando preferentemente el bien inmueble ubicado en el Barrio Particular Calle Tarapacá N° 381 - Talara inscrito en la Partida Electrónica N° 11011947 del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana a favor de la demandada, en condición de cónyuge más perjudicada con la separación; asimismo, declara infundada la pretensión de alimentos para la demandada; y, sin objeto pronunciarse por la tenencia y régimen de visitas, dejando a salvo el derecho de las partes de regularizar la situación de hecho actual de los menores P.S. y A.S.P.P.

Pretensiones de la demandante

De folios veinte a veinticuatro, obra en copia certificada el escrito postulatorio de demanda y a folios veinticinco, obra escrito aclarando petitorio y otros, mediante los cuales el demandante, pretende el divorcio, se declare disuelto el vínculo matrimonial que lo une a la demandada, invocándose la causal de separación de hecho; y, como pretensión accesoria solicita que la patria potestad de sus menores hijos continúe bajo la tutela de la madre conforme se viene ejerciendo hasta la actualidad; y, que su único bien patrimonial que es una casa habitación de dos pisos, ubicada en la provincia de Talara sea registrada

a nombre de sus hijos.

II. FUNDAMENTOS

Del Marco Normativo

Del Divorcio por la Causal de Separación de hecho en el Código Civil

1. Artículo 348° “El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio”

Artículo 349°.- “Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 333°, incisos del 1 al 12.”;

Artículo 333°.- "Son causas de separación de cuerpos: ...12. La separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad.

Artículo 345°-A.- Para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333, el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.”

Marco Jurisprudencial.

2. En la CASACIÓN N° 4664-2010 PUNO, Tercer Pleno Casatorio Civil, publicada en el diario El Peruano con fecha 18 de mayo del 2011, se ha expresado que son **tres los elementos** de la causal de separación de hecho: **material, psicológico y temporal:**

i. **Elemento material:** Está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (corpus separationis), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común. Sin embargo, puede ocurrir que por diversas razones -básicamente económicas- los cónyuges se ven obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común ... en este caso, la separación de hecho no puede ser interpretada como "no habitar bajo un mismo techo", sino como abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales.

ii. **Elemento psicológico:** Se presenta este elemento cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges -sea de ambos o de uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida (animus separationis). Por tanto, no puede alegarse la separación de hecho como causal de divorcio cuando ésta se produzca, por ejemplo, por cuestiones laborales, o por una situación impuesta que jurídica o tácticamente sea imposible eludir, como el caso de la detención judicial; o en el supuesto en que el cónyuge viaja al extranjero para ser

intervenido quirúrgicamente o por razones de estudio. Sin embargo, cesada cualquiera de estas circunstancias justificatorias, el consorte está obligado de retomar físicamente al hogar conyugal, y en el supuesto de no hacerlo, se configurará la causal de separación de hecho.

Es suficiente que uno de los cónyuges haya abandonado al otro, o se rehúse volver al hogar, para que proceda su pretensión de divorcio, sin que obste para ello que el cónyuge demandado alegue que él, por el contrario, nunca tuvo la voluntad de separarse.

iii. **Elemento temporal.** Está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si los hubiere. La norma no señala que pueda sumarse plazos independientes en caso que se configure solución de continuidad en el transcurso del tiempo, pero tratándose de un estado en el que se quiebra la cohabitación de forma permanente y definitiva, es lógico que se entienda que se trata de un plazo corrido y sin solución de continuidad computable a la fecha de interposición de la demanda. Cabe anotar que en la invocación de esta causal no opera plazo de caducidad alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 339 del Código Civil, encontrándose la acción expedita mientras subsistan los hechos que la motivan.

3. Asimismo, en el citado Pleno Casatorio se ha establecido que el divorcio tiene lugar con la sentencia estimatoria que así lo declare; sentencia que es de carácter constitutiva; por tanto, es lógico afirmar que los efectos del divorcio se darán a partir de la expedición de la sentencia respectiva (fundamento 42), teniendo como efectos entre otros, la disolución del vínculo matrimonial, y el término de los deberes derivados del matrimonio; cohabitación, fidelidad y asistencia mutua, además del cese del derecho de la mujer a llevar el apellido del marido agregado al suyo.

4. En los procesos de divorcio por causal de separación de hecho, como el presente, se contempla también como efecto el relativo a la **estabilidad económica del cónyuge**, conforme a lo normado por el **artículo 345-A del Código Civil**, incorporado por la Ley N° 27495, habiéndose reafirmado e interpretando los alcances del citado artículo en el citado **Tercer Pleno Casatorio Civil**, en el cual se desarrollan también las pautas normativas de interpretación, alcances y efectos de dicho artículo.

5. En dicho contexto se ha establecido como Precedente Judicial Vinculante, entre otros lo siguiente:

“2. 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”**

6. Dicha estabilidad económica se plasma en dos aspectos: **i) indemnización por daños o la adjudicación** preferente de bienes de la sociedad conyugal; **ii) pensión de alimentos** que pudiera corresponder, ya sea a favor del cónyuge o de los hijos.

De la consulta

7. El artículo 359° del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 28384, precisa “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”.

Jurisprudencia sobre la consulta.

8. La consulta es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es aprobar o desaprobado el contenido de ellas, previniendo el cometer irregularidades, malas prácticas legales o erróneas interpretaciones jurídicas, toda vez que la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la Paz Social en Justicia (**Casación N° 2279-99-Callao**).

Del caso concreto de autos

9. La separación de hecho 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 o de ambos consortes.

10. De la revisión de autos se aprecia, según el acta de matrimonio civil obrante en copia certificada a folios tres, que don **L.M.P.U** y doña **M.L.P.P.** contrajeron matrimonio el día 16 de abril de 1993 ante el Registro del Estado Civil del Concejo Distrital de Catacaos, habiendo procreado **3 hijos** de nombres L.A, P.A y A.S.P.P, siendo que a la fecha de presentación de la demanda, 19 de diciembre del 2013, los dos últimos, tenían 13 y 8 años de edad, respectivamente; según partidas de nacimiento obrantes en copia certificada a folios cuatro y cinco; esto es, menores de edad.

11. Refiere el cónyuge demandante, en su escrito de subsanación de la demanda presentado el **15 de diciembre del 2015**, que **se encuentra separado de hecho con su**

esposa demandada desde el 20 de octubre del 2011, hecho que ésta reconoce en su escrito de contestación de demanda; por lo que, tomando en cuenta lo referido por las partes, es de considerar que a la fecha de presentación del escrito de subsanación de la demanda antes referido, ya habían transcurrido **más de cuatro años de separación** requeridos por ley para que opere el divorcio por la causal invocada; a lo que debe agregarse que la demandada no ha impugnado la sentencia en cuanto determina el plazo de la separación de hecho, lo que conduce al Colegiado a considerar que se encuentra conforme con el análisis efectuado por el A quo; por tanto, en el caso concreto se encuentra acreditado el elemento material, esto es, la separación de hecho por un periodo mayor a cuatro años, que en el presente caso exige la norma, al tener las partes hijos menores de edad.

12. De otro lado, no habiendo ninguno de los cónyuges manifestado durante la secuela del proceso su intención de reanudar la convivencia, este Colegiado encuentra conforme el análisis efectuado por el A quo, cuando refiere que: "(...) no se evidencia ninguna intención de reconciliación, pues ambos han coincidido al menos en su intención de divorcio; es decir, no se evidencia el elemento subjetivo de "intención de reconciliación", lo que se aúna a la idea de que el divorcio debe ser declarado"; además que, el demandante en su escrito de folios veinticinco, refiere que se encontró obligado a salir del hogar conyugal: "(...) debido a conflictos conyugales insuperables con la consecuencia de violencia psicológica que afectaba a sus hijos (...)"; y, por su parte la demandada, mediante escrito obrante de folios veintinueve a treinta y tres, refiere que: "(...) fue él quien sin razones y expresión de causa alguna se retira del hogar conyugal, para irse a vivir con una tercera persona, al extremo que hoy ya no radica en esta ciudad, sino en la ciudad de Lima (...)"; infiriéndose por tanto que **no existe voluntad de reconciliación entre las partes**.

13. Siendo esto así, es de concluir que en el caso concreto de autos, **tanto el elemento objetivo como el subjetivo y temporal para que opere la causal de separación de hecho han quedado acreditados**; por lo tanto, corresponde se declare el divorcio por la causal de separación de hecho, y conforme al artículo 348° del Código Civil, disuelto el vínculo del matrimonio.

14. Debe dejarse constancia que en la sentencia, conforme a las pautas precisadas en el **pleno casatorio** citado en el marco jurisprudencial de la presente resolución de vista, el juez de la causa ha establecido en el séptimo fundamento que ha sido la demandada quien se vio perjudicada con la separación de hecho; criterio que comparte este colegiado,

puesto que luego de la separación fue la demandada quien quedó al cuidado de sus dos menores hijos, los cuales se encontraban en edad escolar al momento de la separación; además, con la separación se le ha frustrado el proyecto de vida matrimonial a la emplazada; y, el demandante no ha podido acreditar que el retiró del hogar fue por causas ocasionada por su cónyuge por temas de violencia psicológica; más aún, si en el presente proceso no se ha acreditado que la demanda haya iniciado alguna otra relación extramatrimonial, no evidenciándose que ésta haya superado los efectos y causas de la separación; por lo que, el A quo ha adjudicado preferentemente a la demandada Milagros de Lourdes Paola Pineda Vargas Machuca, el bien inmueble de la sociedad conyugal ubicado en el barrio Particular Calle Tarapacá N° 381 - Talara, inscrito en la Partida electrónica N° 11011947, del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana, la cual obra en copia certificada a folios noventa y cinco, siendo este el único bien patrimonial que poseen, según refiere el demandante; extremo de la sentencia que no ha sido cuestionado por ninguna de las partes, a pesar de haber sido correctamente notificadas; ratificando este Colegiado el análisis y la decisión al respecto.

15. Por otro lado, con respecto a la pensión de alimentos solicitada por la demandada, se debe tener en cuenta que, si bien es cierto solicita una pensión ascendente a la suma de S/. 2,500.00 Soles mensuales; es de advertir que no ha acreditado encontrarse en estado de necesidad, ni mucho menos que se encuentre impedida de trabajar o que padezca enfermedad alguna que no le permita realizar sus actividades diarias con normalidad; por lo que, este colegiado comparte el criterio establecido por el A quo, en que la demandada no ha acreditado su estado de necesidad para que le corresponda una pensión de alimentos, más aún, si se tiene en cuenta que dicho extremo no ha sido cuestionado por la demandada.

16. Con respecto a las pretensiones accesorias del demandante, con respecto a que la patria potestad de sus hijos debe continuar con la demandada; es de advertir que, en el escrito de alegados de la demandada, obrante de folios cincuenta y dos y cincuenta y cuatro, ésta indica que sus dos menores hijos se encuentran actualmente viviendo con el demandante; por lo que, carece de objeto reconocer la tenencia y la patria potestad a favor de la demandada, situación que ambos padres deberán regularizar en la correspondiente vía de acción o en forma convencional, dejando a salvo el derecho de la demandada, para que por la vía correspondiente peticione el régimen de visitas a su favor a fin de mantener las relaciones filiales maternas con sus menores hijos, criterio que también comparte este colegiado, extremo que tampoco ha sido cuestionado por ninguna de las partes.

Conclusión

17. Advirtiéndose que el A-quo al expedir la sentencia consultada se ha ceñido a los principios de congruencia procesal, motivación de resoluciones judiciales, valoración conjunta de los medios probatorios y carga de la prueba, habiéndose aplicado correctamente las normas sustantivas y adjetivas, y las pautas precisadas en el Tercer Pleno Casatorio Civil, debe ratificarse la sentencia consultada.

III. DECISION:

Por las consideraciones precedentes, **APROBAMOS** la sentencia contenida en la resolución número cinco, de fecha 16 de enero del 2017, obrante de folios cincuenta y seis a sesenta y cuatro, en cuanto declara fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial contraído entre las partes ante la Municipalidad Distrital de Catacaos el 15 de abril de 1993; así como, el fenecimiento de la sociedad de gananciales, por ser consecuencia directa del divorcio, adjudicando preferentemente, el bien inmueble ubicado en el Barrio Particular Calle Trapacá N° 381 - Talara inscrito en la Partida Electrónica N°11011947 del Registro de Propiedad Inmueble de Sullana a favor de la demandada, en condición de cónyuge más perjudicada con la separación; asimismo, declara infundada la pretensión de alimentos para la demandada; y, sin objeto pronunciarse por la tenencia y régimen de visitas, dejando a salvo el derecho de las partes de regularizar la situación de hecho actual de los menores P.S. y A.S.P.P; y, **devuélvase** al Juzgado de su procedencia. En los seguidos por **L.M.P.U.** contra **M. L.P.P.V.M.**, vía proceso de conocimiento, sobre **Divorcio por Causal. Suscribiendo la Señora M.A. por licencia del Sr. C.M. y el Señor C.C. por vacaciones del Sr. G.Z. Juez Superior Ponente Sr. L.L.**

S.S.

C.C.

L.L.

M.A.