

UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE  
DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE  
HECHO; EXPEDIENTE N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03;  
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA,  
DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA – CHIMBOTE. 2019**

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL  
GRADO ACADÉMICO DE BACHILLER EN DERECHO  
Y CIENCIA POLÍTICA**

**AUTOR**

**SALVATIERRA TAICA, ANTHONY RONALD**

**CODIGO ORCID: 0000-0003-1257-0601**

**ASESORA**

**MG. URQUIAGA JUÁREZ, EVELYN MARCIA**

**CODIGO ORCID: 0000-0002-6740-8225**

**CHIMBOTE – PERÚ**

**2019**

## **EQUIPO DE TRABAJO**

### **AUTOR**

Salvatierra Taica, Anthony Ronald

ORCID: 0000-0003-1257-0601

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Pregrado,  
Chimbote, Perú

### **ASESORA**

Mg. Urquiaga Juárez, Evelyn Marcia

ORCID: 0000-0002-6740-8225

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y  
Ciencias Políticas, Escuela Profesional de Derecho, Chimbote, Perú

### **JURADO**

Mgtr. Zavaleta Velarde, Braulio Jesús.

ORCID: 0000-0002-5888-3972

Dr. Ramos Herrera, Walter.

ORCID: 0000-0003-0523-8635

Mgtr. Bello Calderón, Harold Arturo.

ORCID: 0000-0001-9374-9210

**JURADO EVALUADOR Y ASESOR**

**Mgtr. Zavaleta Velarde, Braulio Jesús**

**Presidente**

**Dr. Walter Ramos Herrera**

**Primer Miembro**

**Mgtr. Bello Calderón, Harold Arturo.**

**Segundo Miembro**

**Mg. Evelyn Marcia, Urquiaga Juárez**

**Asesora**

## **DEDICATORIA**

**A mi familia,** por brindarme el apoyo incondicional para mi superación como persona y como y como futuro profesional.

*Anthony Ronald Salvatierra Taica*

## **AGRADECIMIENTO**

**A los docentes de la ULADECH  
Católica,** por las enseñanzas que me  
han brindado en el campo del  
Derecho y por su apoyo  
incondicional.

*Anthony Ronald Salvatierra Taica*

## RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿Cuáles son las características del proceso judicial sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01533-2010-02501-JR-FC-03; Tercer Juzgado Especializado de Familia, del Distrito Judicial del Santa – Chimbote, 2019?, siendo el objetivo determinar las características del proceso. 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 manifestaron que los hechos expuestos por la causal invocada se evidenció falta de congruencia entre ellos, concerniente con los puntos controvertidos se evidenció la congruencia, referente a los medios probatorios si existe una conexión con los hechos de la pretensión, respecto al fallo judicial se resuelve pertinentemente de acuerdo a los hechos probados, el debido proceso se ha cumplido a ley, cumpliendo su finalidad y sus formalidades; por último se evidencio la intervención del Ministerio Público.

**Palabras clave:** divorcio, separación de hecho, proceso, sentencia e indemnización.

## **ABSTRACT**

The investigation had as following problem: What are the characteristics of the judicial process on divorce due to the de facto separation in the file N I P 01533-2010-02501-JR-FC-03; Third Specialized Family Court, of the Santa Claus Judicial District, Chimbote, 2019?, the objective was to determine the characteristics of the process. It is qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and cross-sectional design. Data collection was carried out from a dossier selected by sampling for convenience, using observation techniques, and content analysis, and a matching list, validated by expert judgement. The results showed that the facts adduced by the causation invoked showed a lack of congruence between them, concerning the points at issue was evidenced the congruence, concerning the evidentiary means if there is a connection with the facts of the claim, with respect to the court judgment it is resolved pertinently according to the proven facts, due process has been complied with by law, fulfilling its purpose and formalities; finally, the intervention of the Public Prosecutor's Office is evidenced.

**Keywords:** divorce, separation of fact, process, sentence and compensation.

## ÍNDICE DE CONTENIDO

Equipo de trabajo.....	ii
Jurado evaluador y asesora.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Agradecimiento.....	v
Resumen.....	vi
Abstract.....	vii
Índice de contenido.....	viii
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
a) Caracterización del problema.....	3
b) Enunciado del problema.....	4
c) Objetivos de la investigación.....	4
d) Justificación de la investigación.....	5
<b>II. REVISIÓN DE LITERATURA.....</b>	<b>6</b>
2.1. Antecedentes.....	6
2.2. Bases teóricas de la investigación.....	8
<b>2.2.1. Bases teóricas de tipo procesal.....</b>	<b>8</b>
2.2.1.1. El proceso.....	8
2.2.1.1.1. Concepto.....	8
2.2.1.1.2 Naturaleza Jurídica.....	9
2.2.1.1.3. Finalidad.....	9
2.2.1.2. El debido proceso.....	9



2.2.1.2.1. Noción.....	9
2.2.1.2.2. Elementos.....	10
2.2.1.3. El proceso como garantía constitucional.....	10
2.2.1.4. El proceso civil.....	11
2.2.1.5. El proceso de conocimiento.....	11
2.2.1.6. Principios aplicables en el proceso.....	12
2.2.1.7. La prueba.....	15
2.2.1.7.1. Concepto.....	15
2.2.1.7.2. Naturaleza jurídica .....	15
2.2.1.7.3. Importancia.....	16
2.2.1.7.4. Finalidad.....	16
2.2.1.8. La rebeldía.....	16
2.2.1.8.1. Concepto.....	16
2.2.1.8.2. Teorías en torno a la naturaleza jurídica .....	17
2.2.1.8.3. Efectos de la declaración de rebeldía .....	18
2.2.1.8.4. Comparecencia tardía .....	19
2.2.1.9. Intervención del Ministerio Público.....	19
2.2.1.9.1. Concepto.....	19
2.2.1.9.2. Como parte del proceso.....	19
2.2.1.10. Los medios impugnatorios.....	20
2.2.1.10.1. Concepto.....	20
2.2.1.10.2. Finalidad.....	20
<b>2.2.2. Bases teóricas de tipo sustantivo.....</b>	<b>20</b>

2.2.2.1. Pretensión judicializada en el proceso en estudio.....	20
2.2.2.2. Familia.....	20
2.2.2.2.1. Concepto.....	20
2.2.2.2.2. Importancia.....	21
2.2.2.2.3. Funciones.....	21
2.2.2.2.4. Naturaleza jurídica.....	22
2.2.2.3. Matrimonio.....	23
2.2.2.3.1. Concepto.....	23
2.2.2.3.2. Naturaleza jurídica.....	24
2.2.2.3.3. Finalidad.....	25
2.2.2.3.4. Condiciones de validez.....	25
2.2.2.3.5. Tipos.....	26
2.2.2.3.6. Clases.....	26
2.2.2.3.7. Debilitamiento y extinción.....	26
2.2.2.4. Divorcio.....	27
2.2.2.4.1 Concepto.....	27
2.2.2.4.2. Teorías.....	28
2.2.2.4.3. Efectos.....	30
2.2.2.4.4. Las causales de divorcio.....	32
2.2.2.4.4.1. Concepto.....	32
2.2.2.4.4.2. Características de las causales.....	33
2.2.2.4.4.3. Clases.....	33
2.2.2.5. La causal en la sentencia en estudio.....	34

2.2.2.5.1. La separación de hecho como causal de divorcio.....	34
2.2.2.5.2. Concepto.....	35
2.2.2.5.3. Naturaleza jurídica.....	35
2.2.2.5.4. Elementos.....	35
2.2.2.5.5. Clases.....	36
2.2.2.5.6. Requisitos de invocación de la causal de separación de hecho.....	37
2.2.2.5.7. Diferencia con el abandono injustificado.....	38
2.2.2.5.8. Tendencia aplicable a la separación de hecho.....	38
2.2.2.6. Indemnización en la separación de hecho.....	39
2.2.2.6.1. Concepto.....	39
2.2.2.6.2. Criterios para otorgar indemnización.....	39
2.2.2.6.3. Tipos de indemnización en la separación de hecho.....	40
2.2.2.6.4. Características.....	41
2.3. Marco conceptual.....	41
<b>III. HIPÓTESIS.....</b>	<b>42</b>
<b>IV. METODOLOGÍA.....</b>	<b>43</b>
4.1. Tipo y nivel de la investigación.....	43
4.2. Diseño de la investigación.....	45
4.3. Unidad de análisis.....	45
4.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	46
4.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos.....	47
4.6. Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos.....	48
4.7. Matriz de consistencia lógica.....	49

4.8. Principios éticos.....	51
<b>V. RESULTADOS.....</b>	<b>52</b>
5.1. Resultados.....	52
5.2. Análisis de resultados .....	54
<b>VI. CONCLUSIONES.....</b>	<b>56</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>57</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>60</b>
Anexo 1. Sentencias de primera y segunda instancia.....	61
Anexo 2. Instrumento de recojo de datos – Guía de observación.....	79
Anexo 3. Declaración de compromiso ético y no plagio.....	80
Anexo 4. Cronograma de actividades.....	81
Anexo 5. Presupuesto.....	82

## **I. INTRODUCCIÓN**

La investigación estuvo referido a la caracterización del proceso judicial sobre divorcio por la causal de separación de hecho, expediente N° 01533-2010-2501-JR-FC-03, tramitado ante el Tercer Juzgado Especializado de Familia de la ciudad de Chimbote, del Distrito Judicial del Santa, Ancash, Perú.

Para desarrollar la investigación, se tuvo en cuenta la problemática existente sobre el proceso en estudio y, por ende, detectar las características fundamentales que se desarrolla en el proceso judicial, tomando en cuenta los contenidos de naturaleza normativa, doctrinaria, jurisprudencial y derecho comparado

El proceso de conocimiento es aquel que resolverá una controversia sometida por las partes ante un órgano jurisdiccional y que son tramitados sobre hechos dudosos y derechos contrapuestos, lo cual, el Juez deberá resolver quien de las partes le compete el derecho cuestionado.

Con respecto al proceso de divorcio, induce a comprender los motivos que hacen considerarlo como aquella conducta autodestructiva dentro de la familia y verificar cuales son los requisitos que se necesita para que este proceso se lleve a cabo.

La base fundamental de toda la investigación es sobre la separación de hecho, pero para abarcar este tema, se debe dar énfasis para efectuarse esta causal, tiene que probarse la existencia de un vínculo matrimonial y se consigna bajo el nombre de cohabitación, al deber que tienen los cónyuges de hacer vida conjunta y comunitaria en el domicilio conyugal, de conformidad con el artículo 289 del Código Civil, y si esto se incumple da como siguiente paso a un proceso de divorcio sea por la causal invocada.

Es así, que el presente estudio siguió con la normatividad establecida por la universidad y tendrá como objeto de estudio el proceso de divorcio por la causal de separación de hecho, por la cual se deberá registrar las evidencias de la aplicación del derecho; asimismo, entre las razones que impulsan a profundizar el estudio de este ámbito de la realidad, con diversos hallazgos que dan cuenta de la existencia de una situación problemática.

Para su identificación de la magnitud sobre el proceso en estudio, se ha escogido como materia una encuesta realizada por la Sunarp sobre los divorcios en nuestro país, y es el siguiente:

“En el año 2018, La Superintendencia Nacional de Registros Públicos (Sunarp) dio a conocer que de enero a julio del presente año se inscribieron un total de 5,046 divorcios, lo que representa un incremento de 4.90% respecto a las 4,810 separaciones inscritas durante el mismo periodo del año pasado.

Además, los divorcios crecieron en 16 departamentos del país: Amazonas, Áncash, Apurímac, Arequipa, Ayacucho, Cajamarca, Cusco, Ica, Junín, La Libertad, Loreto, Pasco, Piura, Puno, Tacna y Tumbes

En los primeros siete meses del 2018, estas son las cifras con respecto a los departamentos con mayor cantidad de divorcios: Lima (2,766), Arequipa (473), La Libertad (422), Lambayeque (227), Piura (224), Junín (149), Loreto (132), Ica (127), Cusco (108), Áncash (78), Cajamarca (55), San Martín (51), Tacna (39), Ayacucho (36), Puno (33), Tumbes (29), Huánuco (27), Ucayali 821 y Amazonas (16). (Perú21; 2018) mediante estas situaciones que se indicaran en líneas posteriores impulsan a realizar estudios sobre aspectos que conforman la realidad judicial peruana”.

Mediante esta encuesta, se verifica el incremento de casos sobre divorcios en los departamentos del Perú. Analizando las estadísticas, el incremento de este proceso judicial se debe a varios factores, por la cual también tienen relación con las causales existentes en el artículo 333 del Código Civil Peruano.

El incremento de este proceso tiene como consecuencia que, en los juzgados de los diferentes distritos judiciales, lleva consigo una excesiva carga procesal, generando lentitud al momento de emitir fallos judiciales.

El trabajo de investigación se ajusto al esquema del anexo número 4 del reglamento de investigación versión 10 de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote (ULADECH Católica, 2018), en la parte preliminar se observará el título de la tesis (Carátula); seguido del contenido o índice y, el cuerpo del proyecto comprenderá: 1) La introducción (incluida la caracterización y enunciado del problema); los objetivos y la justificación de la investigación; 3) El marco teórico y conceptual (con inclusión

de los antecedentes, las bases teóricas, el marco conceptual y la hipótesis); 4) La metodología (incluirla el tipo, nivel, diseño de la investigación; unidad de análisis; la matriz de consistencia lógica y, principios éticos; 5) Las referencias bibliográficas y, finalmente los anexos.

### **a) Caracterización del problema**

La familia es una agrupación humana básica e institución social permanente y natural, conformada por un conjunto de personas, unidas íntimamente por vínculos de sangre o por vínculos jurídicos de sangre o por vínculos jurídicos, provenientes de relaciones intersexuales, de filiación, y que se sujetan a una conducta y convivencia en un mismo domicilio (Mallqui & Momethiano, 2001, p. 23).

En este sentido, es una institución fundamental conformada por personas (varón y mujer) con intereses comunes y constituyéndose con la finalidad de satisfacer necesidades materiales, morales, entre otras. Siendo esta la célula de la sociedad, pero en la actualidad no debe sorprender la inestabilidad existente, debido a la lucha económica y de otros factores existentes.

“Sociológicamente, el matrimonio es la institucionalización de las relaciones interpersonales de dos sujetos cuyo sustento es la unión intersexual reconocida por la ley”. (Varsi, 2011, p.34).

Actualmente, los matrimonios se conforman de una manera muy prematura conllevando a que ambas partes no tengan un conocimiento mutuo, lo que consecuentemente tenga una inestabilidad y problema en el lecho y habitación. Generando que una de las partes solicite la disolución del vínculo matrimonial, ya sea por cualquiera de las causales estipulada en el Artículo 333° del Código Civil Peruano.

“Podemos definir al divorcio como una de las formas de disolución, sea cual fuere la manera y el tiempo de su celebración”. (Gómez, 1983, p. 13).

Es así como en la actualidad, el divorcio se ha vuelto un tema tan solicitado en los juzgados y desde la perspectiva de la sociedad, algo tan común respecto a dicha institución. Antiguamente era un tema muy debatible, pues la religión influenciaba mucho en la decisión que tomase los cónyuges, pero con el tiempo ha ido evolucionando y adecuándose a la realidad.

La separación de hecho es la constatación fehaciente que debe hacer el Juzgado a fin de acreditar que los cónyuges optaron en los hechos por apartarse uno del otro dejando de lado el deber material de convivencia o de la vida en común.

El Juez tiene la facultad de verificar la separación entre ambos cónyuges, con lo cual se debe afirmar que esta se pueda dar el primer efecto, la disolución del vínculo matrimonial, y a su vez los siguientes deberes jurídicos: cohabitación, fidelidad y asistencia mutua. Además, se debe tener en cuenta que el Juez deba primordialmente velar por el cónyuge más perjudicado.

En lo que comprende a la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote las investigaciones individuales forman parte de una línea de investigación. En este sentido, este proyecto se deriva de la línea antes citada y tiene como objeto un proceso judicial.

Con esta finalidad el expediente seleccionado para elaborar el presente trabajo registra un proceso judicial de tipo civil, la pretensión judicializada es divorcio por la causal de separación de hecho, el número asignado es N° 01533-2010-02501-JR-FC-03, y corresponde al archivo del Tercer Juzgado Especializado de Familia de la ciudad de Chimbote, del Distrito Judicial de Santa, Perú.

### **b) Enunciado del problema de investigación**

¿Cuáles son las características del proceso judicial sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01533-2010-02501-JR-FC-03; Tercer Juzgado Especializado de Familia, del Distrito Judicial del Santa – Chimbote, 2019?

### **c) Objetivos de la investigación**

#### **c.1) Objetivo General**

Determinar las características del proceso judicial *sobre divorcio por la causal de separación de hecho*, en el expediente N° 01533-2010-02501-JR-FC-03; Tercer Juzgado de Familia Especializado, del Distrito Judicial del Santa. Chimbote. 2019.

#### **c.2) Objetivos Específicos**

Para alcanzar el objetivo general se ha tenido que desenlazar diversos objetivos específicos, que serán:



- 2.2.2.1. Identificar los hechos sobre divorcio por causal de separación de hecho expuestos en el proceso para la sustentación de la causal invocada.
- 2.2.2.2. Verificar la congruencia de los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio.
- 2.2.2.3. Verificar la congruencia de los medios probatorios con los hechos materia de pretensión.
- 2.2.2.4. Analizar si el fallo judicial que resuelve el conflicto se ajusta en los hechos probados por las partes y al derecho.
- 2.2.2.5. Verificar si la decisión judicial ha sido dictada respetando el debido proceso.
- 2.2.2.6. Determinar si la intervención del Ministerio Público ha sido oportuna en el proceso judicial en estudio.

#### **d) Justificación de la investigación**

El tema abordado en la presente investigación, es de materia civil, con relación al Divorcio, lo que se determina que es importante para enfocar el estudio general de esta institución jurídica; dado que, la separación de hecho llega a ser un causal que se entiende como el mutuo acuerdo entre ambos cónyuges para la disolución definitiva del matrimonio, pero que tiene como requisito fundamental que haya transcurrido dos años de la celebración del matrimonio.

Es así, que este proyecto nos servirá para profundizarnos en los temas de divorcio, separación de hecho, las características del proceso judicial, que evidentemente, estos resultados ayudarán a la realización de un trabajo firme, donde será accesible para constatar si existe alguna dificultad o controversia durante el proceso.

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

Mediante este proyecto de investigación se logrará fortalecer la formación investigativa, lo cual logara mejorar la capacidad de analizar si se ha desarrollado correctamente el debido proceso, lo cual, facilitará constatar los actos procesales, la verificación del derecho procesal y sustantivo.

Además, se destaca, que este contribuirá a que los estudiantes puedan formar un campo de investigación, que generará su capacidad de lectura interpretativa, analítica y, la defensa de los hallazgos que facilitará observar su formación y nivel profesional.

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

## **II. REVISIÓN DE LITERATURA**

### **2.1. Antecedentes**

#### **a) Internacionales**

Delgado (2015) “*Responsabilidad civil originada por el divorcio sanción*”, es de tipo analítico-deductivo, aplicando el método teleológico, aplicando un estudio comparativo, aplicando técnica de investigación documental y a través de una encuesta. La conclusión más relevante fue que cuando se determina la procedencia de una indemnización, no es tratar de ver al deshonor en una cantidad monetaria, sino de una reparación dañada por enmendar la ofensa producida y los efectos que se contrajo durante todo el proceso ante la antijuricidad, siendo esta razón, que la reparación del daño, se basa en la aplicación de los principios generales de la responsabilidad civil, siendo en todos los supuestos que se puedan presentar de esta figura jurídica.

#### **b) Nacionales**

Guillén (2015) “*Flexibilidad normativa para amparar la separación de hecho como causal de divorcio en el primer juzgado especializado en familia de Huamanga, periodo 2013*”, es de tipo no experimental y cuantitativo, de nivel explicativo, el objetivo fue analizar la fragilidad de la institucionalidad del Derecho de Familia; una normatividad inapropiada con respecto ante el incremento de la violencia familiar y su flexibilidad normativo con respecto a la separación de hecho ante el Primer Juzgado

Especializado en el Distrito Judicial de Ayacucho, periodo 2013, la conclusión que se ha tomado, es de suma importancia porque se recoge normas de otras leyes sobre la naturaleza jurídica de la indemnización estudiada, como la de España, explica la pensión compensatoria tiene naturaleza indemnizatoria, por el contrario, en Argentina, tiene naturaleza exclusivamente alimenticia. En el derecho francés tiene naturaleza indemnizatoria y en el derecho italiano tiene naturaliza mixta por tener elementos asistenciales, resarcitorios y compensatorios. En el Perú la indemnización regulada en el artículo 345-A del Código Civil tiene naturaleza de responsabilidad civil familiar de tipo contractual, por ser un daño ocasionado en el interior de la familia, lo que se denomina daños endofamiliares.

Para la presente investigación se determinó que es importante que se podrá diagnosticar si la indemnización para el cónyuge más perjudicado se puede seguir empleando en nuestro ordenamiento jurídico o implementarse una reforma de esta para establecer un mejor beneficio para una de las partes. Lo que proporcionara, para una investigación exhaustiva, los mejores resultados para una mejor aplicación de la ley y una posible continuidad de la investigación realizada.

Andia (2016) *“La separación de hecho, como causal objetiva del divorcio remedio, Huancavelica – 2015”*, es de nivel descriptivo y exploratorio, empleando como instrumento el cuestionario, para la recolección de datos, el objetivo fue determinar la eficacia de la causal de separación de hecho en la Corte Superior de Huancavelica en el periodo 2015, para la elaboración del trabajo se examinó expedientes emitidas por la misma corte, del periodo 2015. Al concluir, el autor formula conclusiones, la cual se tomo la siguiente: Que, en el proceso en estudio, el juez debe velar por la estabilidad económica del cónyuge que pueda resultar perjudicado ante este proceso, así como la de sus hijos, además es considerado como un sistema mixto, pues no toma en consideración el factor de atribución de dolo o culpa de los cónyuges.

### **c) Locales**

Rincon (2018) *“Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho; expediente N° 00134-2014-0-2506-JM-FC-02; distrito judicial del santa – Nuevo Chivmote.2018”*. El cual se extrae la conclusión más relevante de la presente investigación: Se alcanzó detecto que tiene un rango muy alto, porque en su contenido se encontró que los parámetros previstos cumplen para su

evaluación y calificación; asimismo permitió relacionar el análisis con las consideraciones que tuvo con respecto a las posturas de las partes y las pretensiones formuladas al fijar puntos controvertidos.

## **2.2. Bases teóricas de la investigación**

### **2.2.1. Bases teóricas de tipo procesal**

#### **2.2.1.1. El proceso**

##### **2.2.1.1.1. Concepto**

Aquel instrumento que emplea toda persona natural o jurídica para solicitar tutela jurisdiccional ante un Juez, que represente al Estado, con la finalidad de que su cumpla el debido proceso y dar solución al conflicto de intereses existente entre las partes.

Es el conjunto de actos coordinados que se ejecutan por o ante los funcionarios competentes del órgano judicial del Estado, para obtener mediante la actuación de la Ley en un caso concreto, la declaración, la defensa o la realización coactiva de los derechos que pretendan tener las personas privadas o públicas. (Devis, 1997, p. 155)

Es así como, se considera una institución muy importante del Derecho Procesal porque permitirá a los integrantes de una sociedad que tiene conflictos de intereses y, por ende, la necesidad de la tutela del Estado, quién realizará un procedimiento establecido en nuestro ordenamiento jurídico; pues el poder que tiene el Estado es debido a la soberanía y es potestad única de este para realizar la tutela jurisdiccional.

(...) 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 tienen como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes, a través de una sentencia del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable, así como, en su caso, obtener la ejecución de la sentencia. (Calamandrei, 2016, p. 206)

Se considera como aquel instrumento que emplea las personas para ejercitar sus derechos ante un órgano jurisdiccional solicitando tutela jurisdiccional, con la finalidad de cumplirse el debido proceso y dar solución al conflicto de intereses existente entre las partes.

##### **2.2.1.1.2. Naturaleza jurídica**

“Consiste, ante todo, en determinar si este fenómeno forma parte de algunas de las figuras conocidas del derecho o si por el contrario constituye por sí solo una categoría por sí solo una categoría especial” (Couture, 1974, p.124).

### **2.2.1.1.3. Finalidad**

Debe tener de forma expresa o implícita, un acuerdo de voluntades de las partes, demandante y el demandado donde fijan los puntos controvertidos, entonces el fundamento está en la demanda y la contestación; donde el demandado podrá aceptar, negar o juntar, pero nunca cambiar algo ya establecido en el proceso.

Por otro lado, cumple con restablecer la paz social a través de la solución del conflicto entre las partes, restaurando el derecho vulnerado e instituir la convivencia plena de la sociedad.

### **2.2.1.2. El debido proceso**

#### **2.2.1.2.1. Noción**

Ticona (2009) infiere

(...) es un derecho humano o fundamental que tiene toda persona y que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente, pues, el Estado no solo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional, (...) sino también un contenido humano de acceder libre permanentemente a un sistema judicial imparcial.

Se considera un derecho que toda persona tiene para iniciar o, ser participe, en un proceso, por lo cual, se encuentra garantías elementales y fundamentales que el Estado debe respetar con la finalidad de que exista un resultado justo y equitativo dentro del proceso.

Según la Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas (APIJ, 2010) afirma:

El debido proceso juega un papel muy importante dentro del proceso. En primer lugar, en su nacimiento válido, ya que es la demanda idónea la que genera una relación jurídico-procesal válida, si cumplió con sus dos elementos constitutivos, esto es, la parte formal y la parte esencial o intrínseca de todo acto procesal de parte. (p. 43)

De Bernardis (citado por Ticona, 2009) describe:

Que el debido proceso es una garantía y un derecho fundamental de todos los justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción, que puedan efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que lleven la autoridad encargada de resolverlo y pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. (p. 67)

#### **2.2.1.2.2. Elementos**

Hoyos (citado por Ticona, 2009) describe que:

Los elementos del debido proceso serían: a) la regulación legal de los procesos y su desarrollo sin dilaciones, b) el derecho a ser oído, c) tribunal competente, predeterminado, independiente e imparcial, d) contradicción y bilateralidad (...), e) el derecho de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto de proceso y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez, f) la facultad de hacer uso de los medios impugnatorios previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas, g) respecto a la cosa juzgada. (p. 122)

### **2.2.1.3. El proceso como garantía constitucional**

Tomando en cuenta la exposición efectuada por Couture (2002): teóricamente, el proceso es, por sí mismo, un instrumento de tutela del derecho; aunque en la práctica, muchas veces el derecho sucumbe ante el proceso; esto suele ocurrir, cuando en la realidad las normas procesales son imperfectas en su creación, al extremo que se desnaturalizan los principios, por lo tanto el proceso ya no cumple su función tutelar; por eso es importante considerar que existe una ley tutelar de las leyes de tutela, dicho de otro modo la Constitución, donde está previsto la existencia de un proceso como garantía de la persona humana.

Al respecto, el autor citado agrega: que, las constituciones del siglo XX consideran, con muy escasas excepciones, que es necesaria la inserción de una proclamación programática de principios de derecho procesal, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a ésta tendría.

Por su parte, en instrumentos jurídicos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948 se establece lo siguiente:

“Art. 8º. 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 (...)”.

“Art. 10º. 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 (Naciones Unidas; 2015, p. 18 y 22)

Esto significa que el Estado debe asegurar la existencia de un medio, un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, para que ante una eventual infracción de aquellos pueda usarlo para su protección, pero las reglas que regulen la conducción de este medio, llamado proceso, deben ser realmente

garantes y respetuosos de los principios constitucionales.

#### **2.2.1.4. El proceso civil**

Para Rocco, en Alzamora (s.f) el proceso civil, “es el conjunto de las actividades del Estado y de los particulares con las que se realizan los derechos de éstos y de las entidades públicas, que han quedado insatisfechos por falta de actuación de la norma de que derivan” (p.14).

También, se dice que en el derecho procesal civil se dilucidan intereses de carácter privado, por su naturaleza es una institución de derecho público, dada la primacía del interés social en la conformación de la controversia, sobre los intereses en conflicto, y la importancia de los actos que ejerce el Estado como sucedáneo de la actividad que desplegaban las partes en el periodo de la autodefensa (Alzamora, s.f).

Es un proceso como su nombre lo indica, en el cual la controversia gira en torno a la discusión de una pretensión de naturaleza civil, de conflictos que surgen en la interrelación entre particulares, es decir en el ámbito privado.

#### **2.2.1.5. El proceso de conocimiento**

Es el proceso patrón, modelo o tipo del proceso civil, en donde se ventilan conflictos de intereses de mayor importancia, con trámite propio, buscando solucionar la controversia mediante una sentencia definitiva, con valor de cosa juzgada que garantice la paz social, (Zavaleta, 2002).

También se dice que se trata de un tipo de proceso en el que se tramitan asuntos contenciosos que no tengan una vía procedimental propia y cuando, por la naturaleza o complejidad de la pretensión, a criterio del juez, sea atendible su empleo de conformidad con la norma del artículo 475 del Código Procesal Civil.

Por lo general en un proceso de conocimiento se presenta los aspectos más relevantes son: la etapa postulatoria, el acto del saneamiento, la audiencia conciliatoria, la audiencia de pruebas, la formulación de los alegatos, y la sentencia. Es de competencia de los órganos jurisdiccionales de primera instancia, llámese Juzgados Civiles o Juzgados Mixtos (Ticona, 1994).

El divorcio es una pretensión que por mandato legal corresponde tramitarse en un proceso de conocimiento, esto se desprende de lo previsto en el Capítulo II denominado Disposiciones Especiales; sub capítulo 1º: Separación de cuerpos o

Divorcio por Causal, en el cual la norma del artículo 480 del Código Procesal Civil, indica: el proceso de divorcio por las causales del artículo 333 del Código Civil, se tramita en el proceso de conocimiento con las particularidades reguladas en dicho subcapítulo (Cajas, 2011).

A decir de Plácido (1997):

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

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

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

(...) en caso de la declaración definitiva de Fundada o Infundada la demanda, el objeto de la prueba en los procesos de separación de cuerpos o de divorcio por causal está constituida por los hechos alegados como fundamento de la demanda, y en su caso, de la reconvenición. Por tanto, debe probarse que el cónyuge ha incurrido en alguna de las causales legales para declarar, en su caso, fundada o infundada la demanda” (Plácido, 1997, p. 331).

### **2.2.1.6. Principios aplicables en el proceso**

#### **a. Principio de exclusividad y obligatoriedad de la función jurisdiccional**

Este determina que, ninguna persona natural o jurídica, puede causar daño o tomar justicia con sus propias manos, cuando existe órganos que el Estado otorga a la sociedad, con la función de resolver conflictos de interés que tenga relevancia jurídica.

Esta actividad le corresponde al Estado a través de sus órganos especializados, este tiene la exclusividad del encargo. El principio significa, además, que si una persona es emplazada por un órgano jurisdiccional, debe someterse necesariamente al proceso instaurado contra él. Es más, para cuando el proceso acabe, dicha persona estará también obligada a cumplir con la decisión que se expida en el proceso del cual formo parte. (Monroy, 1996, p. 79)

Además, cuando el autor menciona con respecto a la obligatoriedad, este debe aceptar o instaurarse en el proceso que se la invocó contra él, hasta cumplir con todo lo establecido en la ley que, a su vez, cuando se haya emitido una decisión este también



se encuentra en su derecho de impugnar.

#### **b. Principio de imparcialidad de los órganos jurisdiccionales**

Se puede determinar que, es una calidad fundamental que debe existir ante este órgano, pues ninguna persona esta facultad en intervenir y violentar la imparcialidad con propuestas u actos que modifiquen su conocimiento, decisión y ejecución con respecto al conflicto en estudio. Monroy (1996) infiere. “Cuando el principio de imparcialidad se ve afectado luego de iniciado el proceso, las partes o el mismo órgano jurisdiccional pueden resolver el problema pidiendo que el proceso pase a otro órgano o dejando - por decisión propia- de tramitarlo, respectivamente” (p.80). Esto significa, que cualquier persona que se le vulnere su derecho y perciba que no exista un debido proceso, esta en su derecho, juntamente con el abogado, soliciten que otro juez pueda conocer y decidir sobre ello.

#### **c. Principio de contradicción**

Monroy (1996) afirma. “(...) toda persona tiene el derecho de recurrir el Estado pidiendo tutela jurisdiccional, también cualquier persona tiene el deber de comparecer cuando, en ejercicio de dicha tutela, otra persona le pide al Estado lo emplace para el inicio de un proceso” (p.80). Referente al autor, se tiene en cuenta que la persona emplazada puede iniciar la contradicción al momento de apersonarse y contestar la demanda interpuesta contra él, iniciándose un conflicto de interés de relevancia jurídica. El cual, niega la pretensión planteada por la parte que la interpuso.

#### **d. Principio de la motivación de las resoluciones judiciales**

De esta esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente el derecho de impugnación contra la sentencia para los efectos de la segunda instancia, planteándole al superior las razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al juez su decisión. Porque la resolución de toda sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ellas se explican. (Devis, 2009, p.66)

Ello implica que, como se mencionó párrafos arriba, toda persona tiene derecho de impugnar resoluciones decisorias que, para las partes, considere que dicha decisión no se encuentra de acuerdo con lo petitionado o lo contradicho.

#### **e. Principio de la iniciativa de parte**

Este, se considera como una facultad de la persona para ejercer tutela jurisdiccional y

defender sus derechos vulnerados, solicitando al Estado, mediante un órgano, solicitando que se afirma, que este tiene interés para obrar.

(...) siempre será indispensable que una persona ejerza su derecho de acción como punto de partida de la actividad jurisdiccional del Estado. Inclusive hay algunas excepciones que a manera de aforismos recorren los estudios procesales, reiterando la necesidad de la actuación particular como punto de partida de un proceso judicial. (Monroy, 1996, p. 84)

Entonces, para que exista proceso debe existir un actor que, por ende, no existiría un juez infiriendo a la frase “*nemo iudex sine actore*” o mejor dicho se podría decir que donde no hay demandante, no existirá juez.

#### **f. Principio de congruencia**

El Juez, tiene como deber de conceder más de lo que se ha pretendido y la potestad de no afectar la declaración que este interpuesto. Además, también puede aplicarse para la parte emplazada, pues durante el proceso demuestra lo contrario.

Siendo el juez la persona encargada de declarar el derecho que corresponda al caso concreto, y pese a que las normas regulen el trámite que lo conducirá a producir dicha declaración son de naturaleza pública, en consecuencia, le pertenece a las partes. (Monroy, 1996, p. 86)

#### **g. Principio de la impugnación privada**

Monroy (1996) infiere:

Consiste en la prohibición absoluta al juez de que pida un nuevo examen de resolución que ha expedido o, lo que es más, haga directamente un nuevo examen de la misma, que lo conduzca, por ejemplo, a variar la decisión que sostuvo en la resolución. (p. 87)

Considerándose esto como una petición de una revolución exhaustiva de la resolución realizada ante otro juez, esto se hace mediante un medio impugnatorio, encontrándose a disposición de las partes o terceros con legitimación, para realizarlo ante un acto procesal que no consideren factible.

#### **2.2.1.7. La prueba**

##### **2.2.1.7.1. Concepto**

En sentido jurídico, Osorio (2003) denomina prueba, a un conjunto de actuaciones que, dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encamina 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.

La prueba es aquella que se encargará de demostrar verídicamente algún hecho fundamental que las partes presentes, con la finalidad de demostrar al juez durante el proceso las razones de que existe certeza en los hechos cuestionados.

En la doctrina suscrita por Carnelutti citado por Rodríguez (1995) se indica:

“Casi toda la doctrina tiene conciencia (...) que prueba es la demostración de la verdad de un hecho, (...): demostración de la verdad de un hecho realizada por los medios legales (por medios legítimos) o, más brevemente, demostración de la verdad legal de un hecho” (p. 37).

Respecto a la prueba, Couture (2002) infiere que

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 citado, los problemas de la prueba consisten en saber *qué es* la prueba; *qué se prueba*; *quién prueba*; *cómo se prueba*, *qué valor tiene la prueba producida* y, en seguida 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.

#### **2.2.1.7.2. Naturaleza jurídica**

La prueba es un hecho supuestamente verdadero que sirve de fundamento para demostrar la existencia o inexistencia de otro hecho. De ahí que, considera que toda prueba dos hechos sea el que se trata de probar y el que se emplea para probar (Bentham, 2002, p.11).

En opinión de Silva (1991): una vez que se presenta los hechos al juez, se origina la necesidad de recurrir a las pruebas para determinar con certeza la verdad o falsedad de la cuestión fáctica planteada, este aspecto se constituye en la base generatriz de la sentencia (Citado por Hinostroza, 1998).

### **2.2.1.7.3. Importancia**

Es de suma relevancia la prueba judicial porque demuestra el hecho o situación que contiene la pretensión, por la cual debe probar los hechos y no el derecho, y así obtener una sentencia que declare fundada el derecho reclamado.

Para Gelsi (1962) citado por Hinostroza (1998): “en el proceso es necesaria una investigación o averiguación de los hechos ya transcurridos, una representación de algo que ya no es – pues ya se efectuó – pero que ha tenido determinadas consecuencias que perduran y que, por tanto, importan para el sistema jurídico” (p.19).

De acuerdo con el 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).

### **2.2.1.7.4. Finalidad**

Sobre la finalidad, Taruffo (2002) 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).

### **2.2.1.8. La rebeldía**

#### **2.2.1.8.1. Concepto**

“Cuando el demandado no comparece ni contesta la demanda, en cuyo caso procede que sea declarado rebelde y se le aplique los riesgos, la tutela y la purga de la rebeldía previstos (Art. 458 a 462)” (Ticona, 2009, p. 582)

#### **2.2.1.8.2. Teorías en torno a la naturaleza jurídica**

##### **a. Teoría de la pena**

Durante la evolución historia de la rebeldía se ha visto sujeta a la sanción que se le aplicaba al sujeto que incurría en ella.

Actualmente, ya no es considerado como un delito ni un hecho ilícito que como tal debe ser castigado.

Chiovenda (como se citó en Monroy, 2015) piensa que cada sistema procesal aplica

consecuencias más o menos gravosas a la rebeldía, y ello no obedece a una política de sancionar o penar al rebelde, sino simplemente de acelerar el trámite de los procesos en los que no hay un contradictorio real entre las partes. (p. 261)

#### **b. Teoría de la renuncia**

Costa (como se citó en Monroy, 2015) nos dice que surgió históricamente como contraposición a la teoría de la pena, puesto que se abandonaba el concepto del *deber* de comparecer y de defenderse y se comenzó a reconocer el derecho de la parte de disponer libremente de los derechos y medios de defensa. (p. 261)

A todo esto, en los sistemas procesales, esta institución, no se entiende como una renuncia por parte del demandado, puesto que después de ser declarado rebelde, el proceso sigue su curso y se mantiene la carga de probar los hechos que el demandante pretende.

#### **c. Teoría de la inactividad**

Chiovenda (como se citó en Monroy, 2015) manifiesta que es errado señalar que la declaración de rebeldía es una sanción, o una remisión del rebelde al sentimiento de justicia del juez, o una tácita confesión, o la expresión de la voluntad de no comparecer. Simplemente se trata de una consecuencia del hecho objetivo de la inactividad inicial. (p. 262)

Monroy (2015) manifiesta que:

La teoría de la inactividad sigue siendo útil. (...) la ocurrencia del supuesto de hecho que potencialmente pueda configurar la rebeldía es lo único relevante para su declaración, resulta inútil para tal cometido el análisis de los motivos que conllevaron a tal ocurrencia, los cuales podrán ser examinados posteriormente si lo pide el sujeto declarado rebelde. (p. 263)

#### **d. Teoría de la carga**

Parte de la premisa de que, si el demandado considera que no tiene ningún deber de defenderse, por ende, no se debería aplicar el derecho de la contraparte, ni mucho menos la exigibilidad de defensa por parte del Estado.

Samanés (citado por Monroy, 2015) “si el rebelde se apersona tardíamente deberá asumir el proceso en el estado en que se encuentre no pudiendo, por la mera circunstancia de apersonarse, retrotraer las actuaciones que hasta ese momento hayan sido desplegadas” (p. 263).

### **2.2.1.8.3. Efectos de la declaración de rebeldía**

**a. Cese de la notificación,** se le dejará de notificar aquellas resoluciones de manera personal, salvo las reguladas en el artículo 459° del Código Civil, en el segundo párrafo, que son las siguientes:

- La que declara senado el proceso
- Las que citen a audiencia
- La sentencia
- La que requiera el cumplimiento de la sentencia

Monroy (2015) menciona que: “Cuando en el enunciado normativo se hace referencia a la “sentencia”, debería entenderse también cualquier otra resolución que ponga fin al proceso” (p. 267).

**b. Presunción legal relativa sobre la verdad de los hechos expuestos en la demanda,** de acuerdo con lo estipulado en el artículo 461° del C.P.C. hace referencia que la declaración de esta institución no es similar a un allanamiento ni a una aceptación de hechos.

Es por eso como, declarado esto no significa que se diese la razón de los hechos a la parte demandante, sino que es pertinente que de todas formas se hiciera una evaluación exhaustiva por parte del Juez.

**c. Medidas cautelares contra el rebelde,** a su vez podría invocarse contra el demandante que incurra en rebeldía en el caso que aplicara rebeldía. Monroy (2015) infiere: “conferir la posibilidad de que se conceda una medida cautelar al demandante, siempre y cuando se haya constatado, por lo menos, que estos hechos tienen alguna correlación lógica con lo pretendido, además del peligro en la demora y la adecuación” (p. 270).

**d. El sujeto asuma las costas y cotos causas por la rebeldía,** en este efecto, resalta el deber que tiene el rebelde a reembolsar los gastos ocasionados por no comparecer. Monroy (2015) afirma: “que los gastos causados exclusivamente por la rebeldía serán asumidos por el rebelde, sin importar el resultado del proceso, el cual será útil a efectos de determinar quien deberá reembolsar las costas y costos” (p. 272).

### **2.2.1.8.4. Comparecencia tardía**

El estado de rebeldía no cesa así este decida ingresar tardíamente al proceso, puesto

que, para cesar eso tendría que contestar la demanda, y esa oportunidad ya precluyó. (Monroy, 2015).

Entonces, queda entendido que en nuestra legislación que no existe la purga de la rebeldía, puesto que, esta solo se configura en los supuesta en que el rebelde comparece a tiempo, contestando la demanda en el plazo que corresponde la ley. Solo tendrá el beneficio de obtener las futuras notificaciones al domicilio que él ha conferido.

### **2.2.1.9. Intervención del Ministerio Público**

#### **2.2.1.9.1. Concepto**

Esta parte, interviene en el Proceso Civil como defensa de la sociedad, la ley y de los menores o incapaces. Su intervención en la Administración de Justicia es fundamental para proteger el ordenamiento jurídico. Alvarado & Calvino (2010) definen:

El ministerio público es una institución estatal con competencia asignada por diversas leyes, cuyo ejercicio lo convierte en una posible parte procesal que se torna en necesaria – no importa por ahora si su actuación es principal o promiscua – en todos los litigios de naturaleza penal y en gran parte de los no penales. (p. 272)

#### **2.2.1.9.2. Como parte del proceso**

Mediante sus representantes, en el ámbito civil, ejerce la siguiente atribución, de acuerdo con el Código Procesal Civil, que regula en el artículo 113° en el inciso 1, que el Ministerio Público actúa como parte en determinados procesos.

Carrión (2007) afirma:

Que el representante del Ministerio Público interviene en determinados procesos civiles como parte singular o especial, como ocurre en los procesos de divorcio, en los procesos sobre separación convencional, etc. Cuando el Ministerio Publico es parte en los citados procesos no emiten dictamen. (p. 355)

### **2.2.1.10. Los medios impugnatorios**

#### **2.2.1.10.1. Concepto**

Se puede conceptualizar como el combate de la invalidación de algo, en este caso, de una decisión judicial. “El objeto de una impugnación cualquiera es siempre un acto, nunca un hecho (aunque tenga trascendencia jurídica) ni una omisión de la autoridad” (Alvarado & Calvino, 2010, p. 676).

Es así como se considera un acto de contradecir o refutar alguna resolución judicial,

con el objetivo de que se verifique eso por considerarse el fallo perjudica a la persona o se considere mal argumentado, es el momento cuando se plantea un medio impugnatorio para protestar contra la decisión del Juez.

#### **2.2.1.10.2. Finalidad**

Es corregir el error cometido por el Juez, con el objetivo de lograr una mejor efectividad de la decisión judicial.

Alfredo (2018) afirma: “Como actividad, la impugnación es un acto único y autónomo. Es una categoría propia de los actos procesales donde poco intensa diferenciar la entidad del vicio (error) o la calidad de la providencia cuestionada” (p. 309).

### **2.2.2. Bases teóricas de tipo sustantivo**

#### **2.2.2.1. Pretensión judicializada en el proceso en estudio**

Visto el petitorio de la demanda y demás piezas procesales, entre ellos las sentencias se evidencia: que la pretensión planteada fue el divorcio por la causal de separación de hecho (Expediente N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03).

#### **2.2.2.2. Familia**

##### **2.2.2.2.1. Concepto**

Plácido (citado por Varsi, 2011) establece que el concepto jurídico de familia es:

Aquella comunidad iniciada o basada en la asociación permanente de un hombre y una mujer, de origen matrimonial o extramatrimonial, destinada a la realización de actos humanos propios de la generación; que está integrada por personas que se hallan unidas por un afecto natural, derivado de la relación de pareja (...), del parentesco consanguíneo y de afinidad, que las induce a ayudarse y auxiliarse mutuamente y que, bajo la autoridad directiva o las atribuciones de poder concedidas a unas o mas de ellas, adjuntan sus esfuerzos para lograr el sustento propio y el desarrollo económico del grupo. (p. 17)

Entonces, podemos afirmar que la familia es aquel grupo humano biológico que se unen afectivamente, bajo la tutela del Estado, puesto que estas se desarrollan e integran recíprocamente con la finalidad de generar y formar personas, para la preservación de una sociedad.

Actualmente, tiene una conceptualización abierta, en base a la estructura social y de la plenitud del bienestar de los seres humanos. Siendo el cimiento de la organización de



la sociedad. Considerándose como característica las relaciones interpersonales que permitan llamarse familia, y esto solo puede encontrarse bajo el afecto (Varsi, 2011).

Rousseau (citado por Varsi, 2011) consideró que:

La familia es el primer modelo de sociedad política: el jefe es la imagen del padre, el pueblo la de los hijos y todos, nacidos iguales y libres, no enajenan su libertad sino su utilidad, la diferencia está es que en la familia el amor paternal recompensa al padre de los cuidados que prodiga a sus hijos, mientras que en el Estado, es el placer del mando el que sustituye o suple este amor que el jefe no siente por sus gobernados. (p. 27)

En definitiva, como se ha mencionado anteriormente, esta institución constituye como un pilar fundamental para la sociedad, puesto que, la interrelación que existe es clave para la formación de un Estado estable. Iniciando desde la persona, la unión de ellos, con respecto a la familia, y de esta forma la sociedad, que conforma ya un Estado concretamente formado.

#### **2.2.2.2.2. Importancia**

Anteriormente, se aludió respecto a la importancia de la familia con relación a la conformación de un Estado organizado y democrático, teniéndose en cuenta que esto conlleva a una conexión entre familias y, por ende, su fortalecimiento. Según Varsi (2011) determina que:

La estructura social a través de sus integrantes quienes respetando los valores en ella inculcados les resulta fácil comprender su compromiso social. En la familia tenemos hijos, la sociedad tiene ciudadanos y el Estado tiene responsables de lograr el equilibrio de los poderes. Es con la familia que, como base de la educación de las personas, un país puede encontrar su bienestar. (p. 39)

#### **2.2.2.2.3. Funciones**

Anteriormente, la familia tuvo como función primordial el de la protección de sus integrantes y la obtención de alimentos. Estos se encontraban agrupados, buscando la supervivencia, a través de un conjunto de personas con el mismo fin (Varsi, 2011).

Actualmente existe las siguientes funciones, siendo las siguientes:

**a. Función procreacional.** Este implica la generación y conservación de vida en forma orgánica e institucionalizada. De este modo se formaliza el acto sexual a través de la

familia, básicamente en el matrimonio, siendo este el ejercicio legítimo de la genitalidad (Varsi, 2011).

Pero, no podría considerarse solamente a la procreación un requisito absoluto para la formación de una familia, puesto que, aquellas personas infértiles se encontrarían ajenas a la formación de una familia. Las medidas para la reproducción y la adopción han permitido darle otro sentido a esto. Además, aquellas parejas que no desean o no puedan tener hijos no están apartados de crear una familia.

**b. Función alimentaria.** Esta función no se refiere solo a la alimentación exactamente, sino a todo lo que una persona necesita para su subsistencia como educación, vestimenta, recreación, etc (Varsi. 2011).

**c. Función económica.** Referido al desarrollo económico de un pueblo que, parte de las necesidades de quienes lo integran y de su familia, dependiendo de ella si forman una comunidad de producción y de consumo. Siendo elemental para el desarrollo de la sociedad.

**d. Función de sociocultural.** De Trazegnies (citado por Varsi, 2011) afirma que: “la familia jurídica no puede ser identificada con la familia biológica es, mas bien, un producto cultural específico” (p. 42). En efecto, se le atribuye a los valores, cultura entre los integrantes, transmitiéndose ideales por las generaciones, adquiriéndose con el pasar de los años.

**e. Función afectiva.** Clovis (como cita Varsi, 2011) expresa que: “la familia está consolidada por sentimientos afectivos y por el principio de autoridad, garantizada por la religión, las costumbres y el Derecho” (p. 43). En definitiva, el afecto o el amor, es la razón que permite la integración de las personas conformando una familia, considerando al hombre un ser emocional y no respecto al perfil jurídico (Varsi, 2011).

#### **2.2.2.2.4. Naturaleza Jurídica**

A propósito, se ha recogido de las diversas teorías a dos, con respecto a su esencia natural, cultural o social, siendo las siguientes:

**a. Teoría como institución social.** Es una colectividad humana cuyas actividades individuales están compenetradas bajo ciertas reglas de una autoridad que guía los intereses de quienes lo integran (Varsi, 2011).

**b. Teoría como sujeto de derecho.** Conteniendo un carácter especial y gozando de una capacidad jurídica respecto a sus derechos y obligaciones, distintos al de sus integrantes. Lobo (citado por Varsi, 2011) afirma que: “la familia comparece más como sujeto de derecho que de deberes. La familia no es una vitrina que solo debamos apreciar. La familia es una realidad viviente, es un sujeto de necesidades, de derechos y de deberes” (p. 47).

Por consiguiente, en base a estas dos teorías podría considera que desde un punto de vista social es una institución y desde la parte jurídica, se trata como un sujeto de derecho, siguiendo la teoría de los patrimonios autónomos. Puesto que, la familia no podría considerar una colectividad ni a un organismo estatal, es más que ello.

### **2.2.2.3. Matrimonio**

#### **2.2.2.3.1. Concepto**

Actualmente, se ha observado, que no existe la familia sino se ha formado legalmente un matrimonio y la procreación de hijos dentro de ellas, pero con el tiempo este concepto de familia se ha ido devaluando, puesto que para formarla no hay necesidad de contraer matrimonio.

Según Varsi (2011) afirma que: “Matrimoniarse implica compartir un destino, entregarse, amarse. Una comunidad de vida plena de existencia entre dos personas que se fijan un destino común. (...) Matrimonio es aquella unión que busca atar cabos para llegar a un puerto común” (p. 34-35).

En efecto, la institución que se esta analizando, busca la formalidad ante la sociedad y de instaurarse en una comunidad de la cual se encuentra conformada por matrimonios que, con el tiempo, formaran sus propias familias y estas se relacionaran entre ellas.

Mizhari (1998) infiere que: “La denominación, en efecto, nos remite a agrupaciones sustancialmente diferentes: patrilineales (agnaticias) o matrilineales (cognaticias), patrilocales o matrilocales, familia-gens, de orientación u origen, familia conyugal, matrimonial o extramatrimonial, ensamblada, monoparental y segmentaria, etcétera” (p. 23).

### 2.2.2.3.2. Naturaleza jurídica

Para determinar su naturaleza, se ha planteado diversas teorías sobre el matrimonio, en ellas se describirán tres posiciones, que son:

**a. Teoría individualista.** Venosa (citado por Varsi, 2011) determina que:

Para el Derecho Canónico, el matrimonio es un sacramento y también es un contrato natural debido a la naturaleza humana. Los derechos y obligaciones derivados se fijan en la naturaleza y no pueden cambiarse por las partes o por la autoridad, al ser perpetuo e indisoluble. (p. 42)

Rodrigues (como se citó en Varsi, 2011) afirma que: “como un contrato de Derecho de Familia que tiene como fin promover la unión del hombre y la mujer, de conformidad con la ley, a fin de regular las relaciones sexuales, cuidar a la prole común y prestarse mutua asistencia” (p. 43).

Diéz (citado por Varsi, 2011) determina que:

Si de contrato se trata, podíamos pensar que es lógico entender que tiene como naturaleza la de un acto jurídico, relación genus-species. Esta disputa, si el matrimonio es contrato o acto jurídico, ha llevado a una posición intermedia alegándose que se trata de un convenio o convención. (p. 43)

**b. Teoría institucionalista.** Esta teoría fue elaborada por Maurice Hauriou y seguida por Georges Renard. Echecopar (como se citó en Varsi, 2011) asegura que “el matrimonio es una institución trascendental que concierne a la subsistencia y felicidad del hombre en la tierra” (p. 44).

Borda (mencionado por Varsi, 2011) sostiene que:

El matrimonio propone fundar una familia, crear una comunidad plena de vida, un elemento vital de la sociedad, a lo que puntualiza que “nadie se casa con el ánimo de crearse derechos, sino por amor. El matrimonio no es un acto de especulación, de cálculo, sino de entrega.

**c. Teoría mixta o social.** Sostiene que es un acto completo, a la vez un contrato y una institución (Varsi, 2011). Mezclando las dos teorías plasmadas anteriormente, queda claro que tiene elementos que comparte con el contrato, el cual se ejecuta por la manifestación de voluntad, generando efectos patrimoniales pero que no se agota hasta eso, sino que tiene un carácter social que se representa como una institución. Según

Cornejo (citado por Varsi, 2011) expresa que: “mientras que el matrimonio como acto es un contrato, como estado es una institución” (p. 45).

Nuestro Código Civil rige esta teoría, pues se considera un acto completo, un contrato en cuanto a su formación y una institución respecto a su contenido.

Entonces, realizado mediante un acto que, en cuanto a su celebración genera un vínculo entre varón y mujer, es esencial enfatizar que conforma una institución, donde nacen nuevos derechos y obligaciones entre ambos. En consecuencia, esta institución puede perdurar por mucho tiempo o llegar a problemas, sea por diferentes factores o por las causales que nuestra ley pone para la disolución del vínculo matrimonial.

#### **2.2.2.2.3. Finalidad**

Para Monteiro (citado por Varsi, 2011) afirma que: “el matrimonio tiene una triple finalidad: procreación, educación de los hijos y prestación de mutuos auxilios” (p. 51). Según Diniz (como se citó en Varsi, 2011) manifiesta que existen diversas finales siendo:

Que es la institución de la familia patrimonial, procreación de hijos, legalización de las relaciones sexuales, prestación de auxilio mutuo, establecimiento de deberes entre los cónyuges, educación de la prole, atribución del nombre de la cónyuge y de los hijos, reparación de errores del pasado, regularización de relaciones económicas, legalización de estados de hecho. (p. 51)

En consecuencia, de acuerdo con las doctrinas y a la normatividad, la finalidad del matrimonio se puede inferir que es la vida en común, pues genera que entre ambos exista el compartir y la entrega de hecho y el lecho.

#### **2.2.2.2.4. Condiciones de validez**

**a. Internos.** Son aquellas condiciones de carácter subjetivo o de fondo, que expresan la existencia a través de elementos estructurales, que son: diversidad de sexos y consentimiento.

**b. Externos.** Son aquellas condiciones de carácter formal que busca lo siguiente: la presencia de una autoridad competente para este tipo de acto matrimonial, los requisitos formales para la celebración del matrimonio, la capacidad de los contrayentes, entre otros.

#### **2.2.2.2.5. Tipos**

En base a la doctrina, se ha determinado que, es cierto que el matrimonio es uno solo, pero se ha ido diferenciando como anteriormente se ha manifestado en varios ámbitos, siendo los siguientes:

**a. Matrimonio religioso.** Este es celebrado bajo las normas de la Iglesia Católica, el cual lo considera como un acto y un sacramento indisoluble. Según Varsi (2011) afirma que:

Actualmente en nuestro medio, el matrimonio religioso es autónomo e independiente del matrimonio civil, por lo que no genera efectos civiles. Las partidas de matrimonio religioso se emplean en la práctica, como prueba de la existencia de una unión intersexual, como una unión estable; sin embargo, no acreditan un matrimonio civil. (p. 61)

**b. Matrimonio civil.** Este es realizado ante un funcionario del Estado conforme a lo establecido en nuestras leyes civiles, lo cual, para su reconocimiento y sus efectos, debe realizarse su inscripción en los Registros Civiles. Miranda (mencionado por Varsi, 2011) asegura que: “en sus inicios fue considerado como un punto de oposición a la Iglesia; sin embargo, con el tiempo fue tomando su verdadera dimensión legal” (p. 61).

#### **2.2.2.2.6. Clases**

**a. Por la autoridad ante que se celebra.** Considerado por ser civil o canónico. Se dice que es civil porque constituye la relación jurídica conyugal generando efectos legales y es religioso, porque se aplica la esencia tradicional y cultural.

**b. Por las circunstancias de la celebración.** Siendo ordinario o extraordinario. Se determina que es ordinario porque es celebrado ante el alcalde y es extraordinario, porque lo realiza un funcionario delegado por el alcalde, dentro o fuera del local municipal.

**c. Por sus efectos.** Dependiendo si es válido o inválido, lícito o ilícito. En este caso, se determina si cumple con los requisitos para contraer matrimonio.

#### **2.2.2.2.7. Debilitamiento y extinción**

Durante siglos, el matrimonio se ha considerado como un acto indisoluble, inmarcesible, que mantenía vigente por años la relación conyugal. Considerando solo a la muerte como aquel medio capaz para la disolución del matrimonio. Según Varsi (2011) expresa que:

Fue con el devenir de los tiempos y la liberación de su institucionalidad en que se comienza a pensar en admitir su decaimiento antes que su disolución. Surge la separación de cuerpos (...) en la que se debilita la relación conyugal sin acabarla; el matrimonio persiste, pero no con su fuerza ni trascendencia primigenia. (p. 70)

**a. Debilitamiento.** Según Varsi (2011) afirma que: “es representado en la separación de cuerpo o divorcio relativo. Cesa la cohabitación y se extingue la sociedad de gananciales. Todo lo demás continua vigente” (p. 71).

**b. Divorcio.** Según Varsi (2011) expresa que: “representado por la extinción del vínculo conyugal, es llamado divorcio vincular, absoluto o divorcio propiamente dicho” (p. 71).

**c. Invalidez de matrimonio.** “El matrimonio es invalido desde el momento de su celebración. Se trata de un matrimonio que no cuenta con las condiciones o los requisitos que legalmente se imponen para su correspondiente reconocimiento jurídico” (Varsi, 2011, p. 72).

**d. Muerte.** Según Varsi (2011) determina que:

La muerte, entre otros efectos jurídicos, pone fin al vínculo conyugal. Se genera el estado civil de viudo (a). Se abre la sucesión del cónyuge fallecido y el cónyuge superviviente viudo, junto con el resto de los sucesores, tendrá derecho a participar del patrimonio dejado en sucesión.

#### **2.2.2.4. Divorcio**

##### **2.2.2.4.1. Concepto**

Para Belluscio (citado por Gallegos & Jara, 2008) afirman que: “el divorcio absoluto, divorcio vincular, divorcio *ad vinculum*, o simplemente divorcio, (...) es la disolución del matrimonio válido en vida de los esposos, y habilita a los divorciados para contraer nuevas nupcias” (p. 221).

Bossert & Zannoni (como se cita en Gallegos & Jara, 2008) expresan que:

Se denomina divorcio vincular (...) a la disolución del vínculo matrimonial mediante sentencia judicial. El divorcio constituye el origen de un verdadero estado de familia que restituye la aptitud nupcial de los cónyuges, sin perjuicio de la validez y subsistencia de los efectos que el matrimonio produjo hasta que la sentencia pasó a una autoridad de cosa juzgada. (p. 221)

Varsi (como se cita en Amado, 2017) expresa que:

El divorcio es una creación del Derecho, surge por el cuestionamiento enraizado de que solo la muerte disuelve el vínculo matrimonial, lo que resulta antagónico dado que el matrimonio, como acto jurídico y al surgir de la voluntad, debe terminar de la misma forma. (p. 73)

Según Amado (2017) infiere que: “El divorcio es una institución del Derecho de Familia que consiste en la disolución definitiva y total del vínculo conyugal, restituyendo a los excónyuges su capacidad para contraer matrimonio” (p. 73).

De esta manera, está referido a una facultad que opta uno de los cónyuges para acudir ante el órgano jurisdiccional, solicitando la disolución del vínculo matrimonial a través de una sentencia judicial, extinguiendo los derechos y deberes que se encuentran dentro del matrimonio.

Para distinguir el divorcio sobre la separación de cuerpo, debemos tener en cuenta que, Albaladejo (como se citó en Hinostroza, 2011) que: “(...) El divorcio se distingue de la separación legal personal de los cónyuges (separación de cuerpos), en la que, a diferencia de cuando el divorcio se produce, el matrimonio subsiste, pero cesa la vida en común de los esposos” (p. 237).

En opinión según Pavón (1946):

El divorcio es la institución establecida en la ley para suprimir, en virtud de las causas que enumera, el desorden que se produce entre los cónyuges y reglar sus efectos, sea con disolución del vínculo matrimonial o sin ella, según el sistema que cada país haya adoptado. (p. 54-55)

#### **2.2.2.4.2. Teorías**

Se han aplicado diversas teorías respecto al divorcio y con respecto a esta investigación, se ha tenido que mencionar y diferenciar a dos importantes teorías, siendo las siguientes:

**a. Teoría del divorcio sanción.** Baqueiro y Buenrostro (citado por Hinostroza, 2011) dicen que:

En él se supone que la causa es una violación grave a los deberes del matrimonio, y el divorcio, la sanción que se aplica al culpable; por ello la acción corresponde al cónyuge, quien es libre de ejercerla perdonar o permitir que la acción prescriba. (p. 247)

Según Peralta (como citó Calisaya, 2013) conceptúa como: “el castigo que debe recibir el cónyuge culpable que ha dado motivos para el divorcio, fundándose en el



incumplimiento grave o reiterado de los deberes conyugales imputables a uno o ambos cónyuges” (p. 365).

En definitiva, mediante esta teoría se determinará a un cónyuge culpable por haber generado una conducta antijurídica contra los deberes conyugales, fijándose determinados castigos estipulados en los artículos 350° - 353° del Código Civil.

Calisaya (2013) infiere que:

Tiene como premisa ideológica el hecho de que el divorcio es una situación excepcional, y que el matrimonio debe prevalecer por el interés social involucrado en el matrimonio, por ello el legislador tiene la facultad de establecer las causas inculpatorias o subjetivas que afecten gravemente la relación conyugal y que legitimen la disolución del vínculo. (p. 365)

En resumen, busca al cónyuge que dio origen al conflicto matrimonial y se aplique las siguientes pérdidas de sus derechos, que son: 1) la patria potestad, 2) el derecho hereditario, 3) el derecho alimentario, 4) derecho de gananciales respecto a los bienes del otro y, 5) derecho al nombre (el apellido).

Ayvar (2017) afirma que:

Este sistema se centra en la causa del conflicto matrimonial y la búsqueda del cónyuge que le dio origen sobre quien recaerá la sanción, siendo materia del proceso verificar si es que se dio esa conducta pasible de ser recriminada a uno de los cónyuges. (p. 90)

**b. Teoría del divorcio remedio.** Aguilar (como cita Ayvar, 2017) manifiesta que:

El divorcio es considerado como remedio, en el sentido de que es una salida al conflicto conyugal en el que (los cónyuges) no pueden, o no quieren asumir el proyecto esencial de efectuar la vida en común de naturaleza ética que la unión matrimonial propone. (p. 90)

En contraste, se alude ante la existencia de intolerancia entre los cónyuges dentro de su domicilio conyugal, generándose conflictos que no puedan superarse y genere la ruptura que, a consecuencia, se aplicaría como solución el divorcio.

Martínez (citado por Hinostroza, 2011) añade que: “

El divorcio como remedio permite entender la existencia de crisis dentro del matrimonio y la posibilidad de ponerle fin mediante él (...).

El divorcio es una solución que debe darse solamente cuando ha sido rota la comunidad de vida entre los cónyuges. (p. 247).

Calisaya (2013) menciona que: “el elemento de la *affectio maritalis* (o mejor dicho la desaparición de la *affectio maritalis*) como un elemento determinante para la configuración de la causal de separación de hecho y, en consecuencia, para la configuración del divorcio” (p. 371).

En conclusión, desde la celebración del matrimonio SI se ha venido manifestando inconvenientes, y la carencia de afecto o discordancia entre los cónyuges y la imposibilidad de hacer vida en común, se opta por la disolución (divorcio).

#### **2.2.2.4.3. Efectos**

Carbonnier (citado por Hinostroza, 2011) expresa que: “la sentencia de divorcio produce un doble efecto en cuanto que no solamente disuelve el vínculo matrimonial sino que también señala las consecuencias de la culpabilidad o inocencia de los contendientes” (p. 337).

Bossert y Zannoni (1989) aseveran que:

(...) El efecto primordial del divorcio vincular es que los cónyuges recuperan su aptitud nupcial (...). De tal modo, decretado por sentencia el divorcio vincular, cualquiera de los cónyuges puede contraer nuevo matrimonio inmediatamente, sin perjuicio de los deberes que mantiene en materia asistencial respecto de su ex cónyuge y, en todo caso, respecto de los hijos. (p. 337)

En consecuencia, se ha determinado los siguientes efectos, siendo los siguientes:

**a. En cuanto a los cónyuges.** Suárez (2001) determina que: “el divorcio vincular del matrimonio civil trae como consecuencia, tal vez la mas importante, el rompimiento del vinculo matrimonial, dejando a los cónyuges en libertad para volver a contraer matrimonio valido” (p. 222).

Es así como, cesa la obligación alimentaria entre los cónyuges, pero para su subsistencia tiene que probarse su imposibilidad, por otra parte, genera la extinción de la preferencia hereditaria entre ambos, entre otros derechos.

**b. En cuanto a los hijos.** Valencia (como se citó en Hinostroza, 2011) expresa que: “En general, los derechos y obligaciones entre padres e hijos existentes durante el matrimonio, subsisten a pesar del divorcio (...)” (p. 350).

Los padres deben de brindar la seguridad y subsistencia de sus hijos. Por otro lado, cuando se haya emitido una sentencia efectuando la disolución del vínculo matrimonial (divorcio) se confiará al cónyuge no culpable la patria potestad u otras obligaciones, por otra parte, al que se haya privado esa confianza hacía los hijos, no está eximido de contribuir en los gastos de ello. En la sentencia, se determina la patria potestad, la tenencia, el régimen de visitas y la fijación de pensión alimenticia para el cónyuge.

Para Suárez (2011) expone que:

(...) Los hijos nacidos dentro del matrimonio mantienen, obviamente, su carácter de legítimos, y la custodia y el ejercicio de la patria potestad corresponderá a quien el juez se le asigne (...).

(...) El juez, en la sentencia, debe entregar los hijos bajo la custodia de uno de los padres, y pronunciarse asimismo sobre el ejercicio de la patria potestad; en uno y otro caso debe, ante todo, tener en cuenta los intereses de los hijos primordialmente y luego los intereses de los padres (...). (p. 222)

Por otra parte, Gómez (como se cita en Hinostraza, 2011) determina que:

El régimen de visitas, a falta de convenio, debe ser fijado por el juez. Normalmente, suele señalarse los días y las horas en los que el progenitor tendrá a los hijos consigo (...). El juez decide también si deben irse a buscar y adónde (...). (p. 354)

Además, según Gómez (citado por Hinostraza, 2011) expresa que:

El juez determina la contribución de cada progenitor al sostenimiento de los gastos que contribuyen el concepto de alimentos para los hijos. Esta determinación hace referencia al progenitor con el cual no permaneces los mismos, atendiendo, en todo caso, a los ingresos y posibilidades económicas de ambos cónyuges.

**c. En cuanto al régimen patrimonial de sociedad de gananciales.** Gómez (como cita Hinostraza, 2011) determina que:

Mediante la sociedad de gananciales, se hacen comunes para ambos cónyuges las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos, que les serán atribuidos por mitad al disolverse la misma.

(...)

Una vez disuelta la sociedad de gananciales, se procede a su liquidación, que comienza con un inventario del activo y el pasivo de la sociedad (...). (p. 358)

En definitiva, su finalidad es generar la repartición equitativa para cada cónyuge, puesto que procede mediante liquidación de la sociedad, pues a cada uno le corresponde la administración, goce y libre disposición de los bienes. Además de fenecer por el divorcio, y si en caso es su culpa perderá los gananciales que procedan de los bienes del otro.

#### **2.2.2.4.4. Las causales de divorcio**

##### **2.2.2.4.4.1. Concepto**

Según Varsi (2011) afirma que:

Las causales son conductas antijurídicas que atentan contra la paz conyugal. Es todo acto u omisión, doloso o culposo, imputable al cónyuge que daña la confianza y respeto matrimonial, permitiendo al cónyuge inocente utilizarla como sustento para requerir la separación de cuerpos o el divorcio. (p. 327)

Por otro lado, Amado (2017) afirma que:

El matrimonio, desde el momento de contraerse, genera una serie de deberes, tales como la fidelidad, cohabitación, asistencia, participación y cooperación en el gobierno del hogar y respeto mutuo. Estos, cuando se ven afectados, generan un debilitamiento o la ruptura del vínculo matrimonial. (p. 79)

Es así como, en nuestra legislación se encuentra regulado varias causales para la disolución del vínculo matrimonial, encontrase estipulado. Ediciones Legales (citado por Amado, 2017) determina que: en el artículo 333° del Código Civil peruano, desde el inciso 1 hasta el 12, se detallan las siguientes causales:

1. El adulterio
2. La violencia física o psicológica, que el juez apreciara según las circunstancias.
3. El atentado contra la vida del cónyuge
4. La injuria grave, que haga insoportable la vida en común.
5. El abandono injustificado de la casa conyugal por mas de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono a este plazo.
6. La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.
7. El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía, salvo lo dispuesto en el artículo 347.
8. La enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio.

9. La homosexualidad sobreviniente del matrimonio.
10. La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio.
11. La imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial.
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 artículo 335.
13. La separación convencional, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio. (p. 1120)

#### **2.2.2.4.4.2. Características de las causales**

Méndez (1997) presenta como características las siguientes:

- Son determinadas por el juez a través de un proceso judicial.
- Son de orden público, no pueden desconocerse, modificarse o suprimirse en virtud de la autonomía de la voluntad de las partes intervinientes.
- Son de orden expreso, pueden invocarse causales expresamente establecidas por la ley, los mismos hechos no pueden sustentar dos o más causales.
- Se rigen por los principios de taxatividad, gravedad, imputabilidad, y el de no absorción de una causal por otra. (p. 428)

#### **2.2.2.4.4.3. Clases**

Según Amado (2017) determina que: las causales tienden a dividirse de la siguiente forma:

- a. Directas.** Cuando la acción va dirigida específicamente contra el otro cónyuge. Atentado contra su vida, violencia e injuria.
- b. Indirectas.** Cuando la conducta de un cónyuge repercute en el otro. Mediante el adulterio, homosexualidad, condena por delito doloso, abandono injustificado, conducta deshonrosa, uso de drogas y enfermedades venérea.
- c. Objetivas.** Cuando no implica juzgar algún motivo o causa que la generó. Separación de hecho, homosexualidad, condena por delito doloso, enfermedad venérea.
- d. Subjetivas.** Implica juzgar sobre el motivo o causa que lo generó, como el adulterio, abandono injustificado, conducta deshonrosa, uso de drogas, imposibilidad de hacer vida en común. (p. 78)

#### **2.2.2.5. La causal en la sentencia en estudio**

Como se ha mencionado, son aquellas conductas establecidas en la ley civil, en las cuales incurre un cónyuge provocando la ruptura de los deberes de fidelidad, asistencia

recíproca y vida en común, proveniente del vínculo matrimonial. En el Perú se encuentran previstas en el numeral 333 del Código Civil.

En el trabajo de investigación se abordó la causal referida en el proceso judicial en estudio. En este caso, se extrajo la causal de “separación de hecho”, regulada en el inciso 12 del Código Civil peruano.

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

Esta se encuentra regulada en el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil peruano, incorporada mediante la legislación civil de Ley N° 27495, publicado el 07 de julio del año 2001 cuyo texto dispone que:

Esta causal se encuentra regulada en el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil que incorporada a la legislación civil peruana mediante Ley N° 27495 del 07 de julio del año 2001 cuyo texto 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. (Congreso de la República, 2001)

El análisis de este precepto ha permitido identificar la necesaria existencia de tres elementos de hecho para invocar esta causal: objetivo, subjetivo y temporal. La primera el quebrantamiento permanente y definitivo de la relación conyugal; el segundo la inexistencia de voluntad para unirse nuevamente; y el tercero, el transcurso ininterrumpido del tiempo que señala la ley.

Se estructura en:

- a) El principio de la desavenencia grave, profunda y objetivamente determinable, esto es que no requiere tipificación de conductas culpables.
- b) La existencia de una sola causa para el divorcio: el fracaso matrimonial (se desecha así la determinación taxativa de causales).
- c) La consideración de que la sentencia de divorcio es un remedio para solucionar una situación insostenible: el conflicto matrimonial.

Alterini (1981) determina que:

De este modo, los cónyuges pueden llegar a divorciarse cuando el juzgado haya evaluado que ambos, no hayan convivido, haya existido una separación amigable o

inclusive el abandono, según lo que la separación conyugal extrajudicial se realice con el consentimiento de las partes (s/p).

#### **2.2.2.5.2. Concepto**

En definitiva, para que se demuestre que los cónyuges no tengan la voluntad de no hacer vida en común se determina que exista inestabilidad entre ambos, y se manifiesta la imposibilidad de que ambos no puedan vivir bajo el mismo techo, Generando que, con el tiempo, este vínculo matrimonial se extinga al momento de no existir la cohabitación de forma permanente. Según Varsi (2001) afirma que: “Es la negación del estado de vida común en el domicilio conyugal. Es un acto de rebeldía al cumplimiento de un deber voluntariamente aceptado al momento de la celebración del matrimonio, la cohabitación” (p. 353). Por otro lado, este cumple simplemente a la voluntad de los cónyuges, y deriva del hecho material de no continuar la convivencia. Alterino (citado por Hinostroza, 2011) expresa que:” (...) obedece, simplemente, a la voluntad de los cónyuges, y deriva del hecho material de no continuar la convivencia. La separación de hecho (...) no produce efectos jurídicos desde que subsiste el status matrimonial” (p. 103).

#### **2.2.2.5.3. Naturaleza jurídica**

Canales (2017) explica que:

Se trata de constatar la ruptura de la vida en común, el fracaso del matrimonio, preocupándose solo de constatar que la ruptura es definitiva, no motivada por cualquier dificultad pasajera. Por esta razón el factor decisivo se sitúa en el cese de la vida en común, como expresión inequívoca de esa ruptura. (p. 105)

Demostrándose la permanencia en la separación de hecho, en este caso, la ruptura de la vida en común y el fracaso del matrimonio.

#### **2.2.2.5.4. Elementos**

Para que se produzca los efectos completos, se establece que son necesarios los siguientes elementos:

**a. Elemento material.** La desunión permanente de los cónyuges, con la consiguiente desintegración del hogar, durante una prolongación temporal suficientemente extensa que autorice a considerarla definitiva.

**b. Elemento psíquico.** La intención de mantener esa desunión, que no existiera, por ejemplo, en caso de enfermedad u otra fuerza mayor,

**c. Elemento de publicidad.** Se da especialmente para seguridad de terceros.

**d. Elemento de invocabilidad condicionada.** Facultad para alegarla se limita a determinado cónyuge.

Por otro lado, Según Varsi (2011) establece, en base a su investigación, los siguientes elementos:

**a. Elemento objetivo.** Es la falta de convivencia y la interrupción de que ambos cónyuges tenga una vida en común, ya sea por voluntad de uno o de ambos. Determinando la ausencia de una de las partes, en el domicilio conyugal sin una orden judicial, si se incumple esto durante dos años consecutivo o cuatro años, si hubiere hijos, puede efectuarse esta causal.

**b. Elemento subjetivo.** La carencia de intencionalidad para regularizar la vida conyugal supone que existe razones de estado de necesidad o fuerza mayor.

**c. Elemento temporal.** Aquí se determina dos figuras, siendo los siguientes: **1) Por falta de convivencia:** el cual exige un periodo ininterrumpido de alejamiento, demostrándose la no convivencia, de acuerdo con la norma planteada. **2) Por plazo interrumpido:** este debe cumplirse conforme a lo establecido, acreditándose que no se haya paralizado o suspendido la acción de no convivencia.

En consecuencia, debe existir un espacio físico o material en la cual cohabiten ambos cónyuges, donde se desarrolle la relación personal entre los cónyuges mediante la asistencia mutua, la fidelidad, la alimentación y educación para los hijos, cumpliéndose el deber de cohabitación.

#### **2.2.2.5.5. Clases**

**a. Separación de hecho por voluntad de ambos cónyuges.** Según Kemelmajer (citado por Hinostroza, 2011) afirma que: “(...) Frecuentemente, ante la existencia de causas graves que hacen imposible sobrellevar con dignidad la vida en común, los cónyuges, por acuerdo bilateral, deciden dispensarse del deber de cohabitación” (p. 134).

Principalmente, el problema reside en lo difícil que es determinar la validez fehaciente del pacto entre ambos cónyuges por el motivo de la ruptura conyugal. Puesto que, esta acto o convenio celebrado versan sobre la pensión alimenticia, el régimen de visitas, los bienes, etc.



Pues estos convenios pueden ser eficaces como medios probatorios para acreditar la separación de hecho, y también, son validos para probar que no ha existido abandono alguno por una de las partes.

**b. Separación por abandono de hecho.** Kemelmajer (como se cita en Hinostroza, 2011) afirma que:

Aquí uno de los cónyuges, sin la conformidad del otro, se sustrae consciente y voluntariamente a las obligaciones conyugales; esta separación tiene su origen en la conducta antijurídica de uno de los esposos que ha abandonado injustificadamente el hogar conyugal o ha sido el causante de que el otro se alejara el mismo con justas causas. (p. 135)

**c. Separación por abandono de hecho recíproco.** Según Kemelmajer (como se cita en Hinostroza, 2011) manifiesta que: “Se conforma cuando ambos cónyuges -sin acuerdo previo- dejan de cumplir con sus obligaciones conyugales. Este incumplimiento puede acontecer en forma simultánea (...) o sucesiva (...)” (p. 135).

#### **2.2.2.5.6. Requisitos de invocación de la causal de separación de hecho**

Lagomarsino y Uriarte (citado por Hinostroza, 2011) afirman que:

Tanto el cónyuge abandonante como el abandonado tienen legitimación activa para promover la acción de separación personal teniendo como fundamento esta causal (separación de hecho). También esta en condiciones de plantearla cualquiera de los esposos que hubieran pactado de común acuerdo la separación *amistosa* (...). (p. 141)

Se ha destacado como requisito legal y fundamental para la invocación de esta causal, y su admisibilidad, que acredite que se encuentra al día con el pago de sus obligaciones de alimentos, imponiéndose contra al obligado que pretenda interponer una demanda.

Por otro lado, Canales (2017) establece que:

No le corresponde cumplir con este requisito de admisibilidad al demandante que acredite la falta de estado de necesidad del otro cónyuge, siempre que no tengan hijos menores de edad. Ello teniendo en cuenta que el estado de necesidad del alimentista es, junto con la posibilidad económica del alimentante, presupuesto de la vigencia y exigibilidad de la obligación alimentaria. (p. 111)

Entonces, la fijación de pensión de alimentos para el cónyuge es determinante, pues se va a puede fijarse mediante sentencia judicial o por conciliación extrajudicial, y por acuerdo de las partes, sin intervención de terceros.

#### **2.2.2.5.7. Diferencia con el abandono injustificado**

Según Herrera (2017) determina que:

En principio, la separación de hecho es calificada (...) como el paradigma del divorcio-remedio. (...) destinado a solucionar el problema que se da cuando el matrimonio no cumple uno de los fines para el cual se constituyó. A diferencia de lo que sucede en los supuestos de divorcio-sanción, en estos casos no tiene por qué haber culpa de uno de los cónyuges ni una conducta ilícita de ninguna naturaleza.

(...) a diferencia de la causal de separación de hecho, el abandono injustificado del hogar conyugal forma parte de las causales de divorcio-sanción, el cual se decreta como consecuencia de la conducta culpable asumida por alguno de los cónyuges.

La causal de separación de hecho es, pues, distinta de la de abandono, toda vez que pueda darse de común acuerdo entre los esposos, no existiendo un cónyuge culpable. Además, puede ser bilateral. (p. 34-35)

En consecuencia, como ha manifestado el autor, la diferencia de estas dos causales es que el abandono debe estar bajo justificación alguna, pues el que abandonó injustificadamente está cometiendo varios hechos culposos. Mientras que en la separación de hecho, ambos cónyuges pueden valerse de este hecho y solicitar el divorcio.

#### **2.2.2.5.8. Tendencia aplicable a la separación de hecho**

Carbonnier (como se cita en Alfaro, 2011) manifiesta que:

(...) caben, con relación al divorcio, dos actitudes por parte del legislador. La primera consiste en atribuir al mismo la calidad de una sanción, por entender que todo divorcio comporta la existencia de una falta y, por ende, solo hay lugar a la disolución vincular cuando exista a un cónyuge inocente y otro culpable, víctima de la infracción imputable al primero. La otra posibilidad reside en la concepción del divorcio a la manera de un remedio que trata de poner fin a una situación cuya continuación se hace imposible, y que evidencia la quiebra de la unión matrimonial (imputable tanto a infracciones de los cónyuges como a acaecimientos fortuitos; todo lo cual conduce a configurar las causas de divorcio como circunstancias enteramente objetivas (...). (p. 29)

Es así que, se pretende salvaguardar o remediar una situación respecto al alejamiento entre los cónyuges, y que, debido a su naturaleza, debe resolverse el conflicto y no sancionar al culpable de este, sino verificar que hechos alega y si se considera perjudicado o no.

## **2.2.2.6. La indemnización en la separación de hecho**

### **2.2.2.6.1. Concepto**

Roca (como se cita en Alfaro, 2011) formula que:

Constituye una indemnización por la pérdida de los cotes de oportunidad alcanzada por un cónyuge durante el matrimonio, que se extinguen como consecuencia del divorcio: mientras era eficaz, el matrimonio enmascaraba esta pérdida a través del deber de socorro; desaparecido el matrimonio; la pérdida se manifiesta con toda su crudeza y por ello debe existir la compensación. (p. 109)

Por otro lado, también se ha tratado de conceptualizar de la siguiente manera.

Se ha establecido, también, que solo se indemnizan los perjuicios que se originan con ocasión de la separación de hecho producida mucho antes de la interposición de la demanda, y los perjuicios que se originen desde la nueva situación jurídica que se produzca con ocasión del amparo de dicha demanda; es decir, la situación creada con el divorcio mismo (Cas. N° 3808-2010-Lima Norte, 10/10/2011, *El Peruano*, 31/01/2012).

Según lo establecido en el artículo 345°-A del Código Civil peruano, el juez tendrá que señalar una indemnización o la adjudicación de ciertos bienes nacidos de la sociedad conyugal a favor del perjudicado.

### **2.2.2.6.2. Criterios para otorgar indemnización**

Cárdenas (2013) explica que:

La sentencia recaída en el Tercer Pleno Casatorio Civil ha prestado especial atención a los criterios a seguir para otorgar la indemnización o adjudicaciones de bienes. (...) establece en su regla N° 4 (...) deben verificarse y establecerse las pruebas, presunciones a consecuencia de la separación de hecho o del divorcio en sí. A continuación, señala que el juez apreciará, en el caso concreto, si se han establecido alguna de las siguientes circunstancias:

- a) El grado de afectación emocional o psicológica
- b) La tenencia y custodia de hecho de los hijos menores de edad y la dedicación al hogar
- c) Si dicho 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. (p. 137)

Por otra parte, en nuestra ley civil esta la encontramos regulada de la siguiente manera:

#### **Artículo 345°-A.- Indemnización en caso de perjuicio**

Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333° el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.

El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.

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

#### **Artículo 351°.- Reparación del cónyuge inocente**

Si los hechos que han determinado el divorcio comprometen gravemente el legítimo interés personal del cónyuge inocente, el juez concederle una suma de dinero por concepto de reparación de daño moral.

### **2.2.2.6.3. Tipos de indemnización en la separación de hecho**

**a. Indemnización por causa inculpatoria.** El III Pleno Casatorio (como se cita en Alfaro) afirma que:

Nuestro sistema jurídico civil ha establecido dos tipos de indemnización en los casos de divorcio (y separación de cuerpos). El primero se aplica para los casos de divorcio-sanción, cuyo sustento es la culpa del cónyuge que motiva la causal en la que se funda el divorcio, razón la que también se la ha denominado divorcio por causas inculpatorias. El segundo, se refiere al divorcio-remedio incorporado por la Ley N° 27495, es decir, el divorcio por causa no inculpatoria. (p. 38)

El vital fundamento de esta indemnización es en torno al divorcio – sanción, el cual debe necesariamente identificar, dentro del divorcio quien es el cónyuge culpable. Por ende, se considera al “cónyuge inocente” una determinada suma de dinero por el concepto de “reparación” relacionado al daño moral que sufrió ésta (Alfaro, 2011).

**b. Indemnización por causa no inculpatoria.** Alfaro (2011) advierte que: “la citada indemnización como una medida inherente a los procesos de separación de cuerpos o divorcio, toda vez que la causal de separación de hecho que la origina es la misma para ambas situaciones jurídicas” (p. 39).

Esta indemnización debe ser plasmada necesariamente en una sentencia, bajo un escrupuloso respeto al principio de rogación o a pedido de parte; es decir siempre y

cuando esta se peticionada; no obstante que un sector de la jurisprudencia viene incorrectamente declarándola de oficio (Casación N° 606-2003-Lima. Diario Oficial *El Peruano*, del 01/12/2003).

Se torna a que esta indemnización se configura como una medida que debe ser plasmada en una sentencia; bajo el principio de rogación o a pedido de parte, en un mejor contexto, debe ser peticionada.

#### **2.2.2.6.4. Características**

**a. Es una obligación legal.** Según Alfaro (2011) determina que:

En el sentido de que es la propia legalidad, la que establece dicho contenido obligacional como consecuencia o efecto posible e inherente al fracaso matrimonial. Por ello, se ha considerado fielmente que dicha obligación emerge de la misma ley en el sentido de que esta es la que dota de un efecto al fracaso del matrimonio que toda sentencia de separación o de divorcio comporta.

**b. Es personalísimo.** Según Pena (citado por Alfaro, 2011) infiere que:

Debido a que únicamente puede hacerse valer por el cónyuge o mejor dicho, excónyuge mas perjudicado y nunca por sus acreedores o herederos. Se conecta directamente con algo tan personal como el matrimonio y sus vicisitudes y se fija, extingue por causas y circunstancias de índole personal. (p. 113)

**c. Es declarado judicialmente.** Esta medida establece que, por considerarse un remedio hábil para una situación en sí, se articula hacia un futuro para determinadas crisis matrimoniales (Alfaro, 2011).

**d. Procede a pedido de parte.** Se caracteriza por vincularse con el principio de rogación (pedido de parte) y de congruencia, que en conclusión el juzgador no debe pronunciarse sobre este tema si la parte no lo solicita (Alfaro, 2011).

### **2.3. Marco conceptual**

**Caracterización.** Atributos peculiares de alguien o de algo, de modo que claramente se distinga de los demás (Real Academia Española, s.f)

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

**Derechos fundamentales.** Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas

judicialmente que la constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado (Poder Judicial, s.f).

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

**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)

**Ejecutoria.** (Derecho Procesal) Sentencia firme, la que ha adquirido autoridad de cosa juzgada, es decir, contra la que no puede interponerse ningún recurso y puede ejecutarse en todos sus extremos (Poder Judicial, s.f)

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

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

### **III.. HIPÓTESIS**

El proceso judicial sobre *divorcio por la causal de separación de hecho* en el expediente N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03; del Tercer Juzgado Especializado de Familia, Chimbote, del Distrito Judicial del Santa, Perú; evidencia las siguientes características: determinar los hechos sobre divorcio por la causal en estudio, la congruencia de los puntos controvertidos, verificar la congruencia de los medios probatorios con los hechos materia de pretensión, analizar si el fallo que resuelve se ajusta en los hechos probados por las partes y al derecho, verificar si la decisión judicial ha sido dictado respetando el debido proceso y si la intervención del Ministerio Publico ha sido oportuna en el proceso judicial en estudio.

## **IV. METODOLOGÍA**

### **4.1. Tipo y nivel de investigación**

**4.1.1. Tipo de investigación.** La investigación será de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).

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

En esta propuesta de investigación se evidenciará el perfil cuantitativo; porque, se inicia con un problema de investigación especificado, habrá uso intenso de la revisión de la literatura; que facilitó la formulación del problema, los objetivos y la hipótesis de investigación; la operacionalización de la variable; el plan de recolección de datos y análisis de los resultados.

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

El perfil cualitativo del proyecto se evidenciará en la simultánea concurrencia del análisis y la recolección, porque son actividades necesarias para identificar los indicadores de la variable. Además; el proceso judicial (objeto de estudio) es un producto del accionar humano, que están evidenciados en el desarrollo del proceso judicial, donde hay interacción de los sujetos del proceso buscando la controversia planteada; por lo tanto, para analizar los resultados se aplicará la hermenéutica (interpretación) basada en la literatura especializada desarrollada en las bases teóricas de la investigación, sus actividades centrales serán: a) sumersión al contexto perteneciente al proceso judicial (para asegurar el acercamiento al fenómeno y, b) Ingresar a los compartimentos que componen al proceso judicial, recorrerlos palmariamente para reconocer en su contenido los datos correspondientes a los indicadores de la variable.

En síntesis, según Hernández, Fernández y Baptista, (2010) la investigación cuantitativa – cualitativa (mixta) “(...) implica un proceso de recolección, análisis y vinculación de datos cuantitativos y cualitativos en un mismo estudio o una serie de investigaciones para responder a un planteamiento del problema” (p. 544). En el

presente trabajo, la variable en estudio tiene indicadores cuantificables; porque son aspectos que deben manifestarse en distintas etapas del desarrollo del proceso judicial (claridad, cumplimiento de plazos y congruencia); por lo tanto, pueden cuantificarse y a su vez interpretarse de acuerdo con las bases teóricas para facilitar la obtención de las características del fenómeno estudiado.

**4.1.2. Nivel de investigación.** El nivel de la investigación será exploratoria y descriptiva.

**Exploratoria.** Cuando la investigación se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura revela pocos estudios respecto a las características del objeto de estudio (procesos judiciales) y la intención es indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

Respecto al objeto de estudio, no es viable afirmar que se agotó el conocimiento respecto a la caracterización de procesos judiciales reales, y si bien, se insertaron antecedentes estos, son próximos a la variable que se propone estudiar en el presente trabajo, además será de naturaleza hermenéutica.

**Descriptiva.** Cuando la investigación describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes se manifiesta de manera independiente y conjunta, para luego ser sometido al análisis. (Hernández, Fernández & Baptista, 2010)

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

En la presente investigación, el nivel descriptivo, se evidenciará en diversas etapas: 1) en la selección de la unidad de análisis (Expediente judicial, porque es elegido de acuerdo al perfil sugerido en la línea de investigación: proceso contencioso, concluido por sentencia, con interacción de ambas partes, con intervención mínima de dos órganos jurisdiccionales) y 2) en la recolección y análisis de los datos, basada en la revisión de la literatura y orientados por los objetivos específicos.



## **4.2. Diseño de la investigación**

**No experimental.** Cuando el fenómeno es estudiado conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de los investigadores (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

**Retrospectiva.** Cuando la planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

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

En el presente estudio, no habrá manipulación de la variable; por el contrario, las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplicará al fenómeno en su estado normal, conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado. Los datos serán recolectados de su contexto natural, que se encuentran registrados en la base documental de la investigación (expediente judicial) que contiene al objeto de estudio (proceso judicial) que se trata de un fenómeno acontecido en un lugar y tiempo específico pasado. El proceso judicial, es un producto del accionar humano quien premunido de facultades otorgados por la ley interactúa en un contexto específico de tiempo y espacio, básicamente son actividades que quedaron registrados en un documento (expediente judicial).

Por lo expuesto, el estudio será no experimental, transversal y retrospectivo.

## **4.3. Unidad de análisis**

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

Las unidades de análisis pueden escogerse aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y

muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

En el presente trabajo la selección de la unidad análisis se realiza mediante muestreo no probabilístico (muestreo intencional) respecto al cual Arias (1999) precisa “es la selección de los elementos con base en criterios o juicios del investigador” (p.24). En aplicación de lo sugerido por la línea de investigación, la unidad de análisis es un expediente judicial. Los datos son: expediente N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03; del Tercer Juzgado de Familia Especializado, del Distrito Judicial del Santa, registra un proceso civil, asunto judicializado: separación de hecho; con interacción de una parte; con la intervención del Ministerio Público; concluido por sentencia, con participación de dos órganos jurisdiccionales, para acreditar su existencia se adjunta: el texto de las sentencias expedidas en dicho proceso, sin especificar la identidad de los sujetos del proceso (se les asigna un código) para asegurar el anonimato, se inserta como **anexo 1**.

#### **4.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores**

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006) afirma que:

Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar las partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada. (p. 64)

En el presente trabajo la variable será: características del proceso judicial de divorcio por la causal de separación de hecho.

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

Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración. (p. 66)

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

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos susceptibles de ser reconocidos en el interior del proceso judicial, son de naturaleza fundamental en el desarrollo procesal, prevista en el marco constitucional y legal.

Teniendo como finalidad como actúa la administración de justicia, su funcionalidad en el marco de la ley y su aplicación.

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

**Cuadro 1. Definición y operacionalización de la variable en estudio**

Objeto de estudio	Variable	Indicadores	Instrumento
<p>Proceso judicial</p> <p><i>Recurso físico que registra la interacción de los sujetos del proceso con el propósito de resolver una controversia</i></p>	<p>Características</p> <p><i>Atributos peculiares del proceso judicial en estudio, que lo distingue claramente de los demás.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Incumplimiento de los plazos.</li> <li>• Claridad de las resoluciones.</li> <li>• Congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes.</li> <li>• Condiciones que garantizan el debido proceso.</li> <li>• Congruencia de los medios probatorios admitidos con relación a los hechos materia de pretensión.</li> <li>• Idoneidad de los hechos para sustentar la causal de separación de hecho</li> </ul>	<p>Guía de observación</p>

#### 4.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

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

Ambas técnicas se aplicarán en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial; en la interpretación del contenido del proceso judicial; en la recolección de datos, en el análisis de los resultados, respectivamente.

El instrumento para utilizar será una guía de observación, respecto al instrumento (Arias, 1999, p.25) indica: (...) son los medios materiales que se emplean para recoger y, almacenar la información”. En cuanto a la guía de observación Campos y Lule (2012, p. 56) exponen “(...) es el instrumento que permite al observador situarse de manera sistemática en aquello que realmente es objeto de estudio para la investigación; también es el medio que conduce la recolección y obtención de datos e información de un hecho o fenómeno. El contenido y diseño está orientado por los objetivos específicos; es decir saber qué se quiere conocer, focalizándolo en el fenómeno o problema planteado, se inserta como **anexo 2**.

En esta propuesta la entrada al interior del proceso judicial estará orientada por los objetivos específicos utilizando la guía de observación, para situarse en los puntos o etapas de ocurrencia del fenómeno para detectar sus características, utilizando para ello las bases teóricas que facilitarán la identificación de los indicadores buscados.

#### **4.6. Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos**

Será por etapas, cabe destacar que las actividades de recolección y análisis prácticamente serán concurrentes; al respecto Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008) exponen:

La recolección y análisis de datos, estará orientada por los objetivos específicos con la revisión constante de las bases teóricas, de la siguiente forma:

**4.6.1. La primera etapa.** Será una actividad abierta y exploratoria, para asegurar la aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación y cada momento de revisión y comprensión será conquista; un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concreta, el contacto inicial con la recolección de datos.

**4.6.2. Segunda etapa.** También será una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de las bases teóricas para facilitar la identificación e interpretación de los datos.

**4.6.3. La tercera etapa.** Igual que las anteriores, una actividad; de naturaleza más consistente que las anteriores, con un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde se articularán los datos y las bases teóricas.

Estas actividades se manifestarán desde el momento en que el investigador, aplique la observación y el análisis en el objeto de estudio; (proceso judicial - fenómeno acontecido en un momento exacto del curso del tiempo, documentado en el expediente judicial); es decir, la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no será precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

A continuación, el investigador empoderado de recursos cognitivos, manejará la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos usando a su vez, la guía de observación que facilitará la ubicación del observador en el punto de observación; esta etapa concluirá con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, basada en la revisión constante de las bases teóricas, cuyo dominio es fundamental para interpretar los hallazgos; finalmente, el ordenamiento de los datos dará lugar a los resultados.

#### **4.7. Matriz de consistencia lógica**

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

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

En el trabajo de investigación se ha empleado lo referente por Campos (2010) al que se agregará el contenido de la hipótesis para asegurar la coherencia de sus respectivos contenidos. A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

#### **Cuadro2. Matriz de consistencia**

**Título:** Caracterización del proceso sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03; del Tercer Juzgado Especializado de Familia, Chimbote, del Distrito Judicial del Santa, Perú. 2019.

<b>G/E</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVO</b>	<b>HIPÓTESIS</b>
<b>General</b>	¿Cuáles son las características del proceso judicial sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01533-2010-02501-JR-FC-03; del Tercer Juzgado Especializado de Familia, del Distrito Judicial del Santa – Chimbote, 2019?	Determinar las características del proceso judicial sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03; del Tercer Juzgado Especializado de Familia, Chimbote, del Distrito Judicial del Santa, Perú. 2019.	El proceso judicial sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03; del Tercer Juzgado Especializado de Familia, Chimbote, del Distrito Judicial del Santa, Perú evidencia las siguientes características: determinar los hechos sobre divorcio por la causal en estudio, la congruencia de los puntos controvertidos, verificar la congruencia de los medios probatorios con los hechos materia de pretensión, analizar si el fallo que resuelve se ajusta en los hechos probados por las partes y al derecho, verificar si la decisión judicial ha sido dictada respetando el debido proceso y si la intervención del Ministerio Público ha sido oportuna en el proceso judicial en estudio.
<b>Específicos</b>	¿Se evidencia la idoneidad de los hechos que sustentan la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho?	Identificar los hechos que sustentan la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho.	Si se logra identificar los hechos que sustentan la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho.
	¿Se evidencia la congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes en el proceso judicial en estudio?	Verificar la congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes, en el proceso judicial en estudio.	Si se logra evidenciar la congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes.
	¿Se evidencia la adecuación de los medios probatorios con los hechos materia de pretensión?	Verificar si la adecuación de los medios probatorios corrobora con los hechos materia de pretensión, del presente proceso en estudio.	En el proceso en estudio si se evidencia que los medios probatoria corroboran con la pretensión planteada.

¿Se evidencia si el fallo judicial que resuelve el conflicto se ajusta en los hechos probados por las partes y al derecho?	Analizar si el fallo judicial que resuelve el conflicto se ajusta en los hechos probados por las partes y al derecho.	Si se logra identificar que, en el proceso en estudio, el fallo judicial resuelve con relación a los hechos probados.
¿Se evidencia si la decisión judicial ha sido dictada respetando el debido proceso?	Verificar si la decisión judicial ha sido dictada respetando el debido proceso.	En el proceso judicial en estudio, la decisión judicial emitida ha respecta el debido proceso, conforme a la ley.
¿Se evidencia si la intervención del Ministerio Público ha sido oportuna en el proceso judicial en estudio?	Identificar si la intervención del Ministerio Público ha sido oportuna en el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio si se aprecia la intervención del Ministerio Público.

#### 4.8. Principios éticos

Como quiera que los datos requieren ser interpretados, el análisis crítico del objeto de estudio (proceso judicial) se realizará dentro de los lineamientos éticos básicos: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011) asumiendo Como quiera que los datos requieren ser interpretados, el análisis crítico del objeto de estudio (proceso judicial) se realizará dentro de los lineamientos éticos básicos: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011) asumiendo compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; para cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

Con este fin, el investigador suscribirá una declaración de compromiso ético para asegurar la abstención de términos agraviantes, difusión de los hechos judicializados y datos de la identidad de los sujetos del proceso, habidos en la unidad de análisis; sin enervar la originalidad y veracidad del contenido de la investigación de conformidad al Reglamento de Registro de Grados y Títulos publicado por la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU) (El Peruano, 8 de setiembre del 2016) **Anexo 3**.

## V. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

### 5.1. Resultados

Objetivos	Resultados de los objetivos de estudio
<b>5.1.1. Identificar los hechos sobre divorcio por causal de separación de hecho expuestos en el proceso para la sustentación causal invocada.</b>	<p>1.- Existencia de vínculo matrimonial con el recurrente, ante la Municipalidad Distrital de Nepeña, con fecha de 26 de Marzo de 1982.</p> <p>2.- La separación de hecho y de lecho desde el año de 1998, por conducta deshonrosa de la demandada.</p> <p>Con respecto a los hechos se ha evidenciado de que, si se cumple con la causal de separación de hecho, establecido en el artículo 333 Inc. 12 del Código Civil.</p>
<b>5.1.2. Verificar la congruencia de los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio</b>	<p>El Juez fijó lo siguientes puntos controvertidos:</p> <p><b>De la pretensión principal:</b></p> <p>1.- Determinar si se encuentran separado de hecho con la demandada, desde el año 1998.</p> <p>2.- Verificar quién de los cónyuges realizo la dejación y que no haya sido por razones laborales a efectos de determinar la existencia del cónyuge más perjudicado.</p> <p>3.- Cumplimiento de su obligación alimentaria.</p> <p><b>De las pretensiones accesorias:</b></p> <p>1.- La verificación del derecho alimentario de los aun cónyuges.</p> <p>2.- La verificación de la existencia de bienes sociales susceptibles de liquidación.</p> <p>3.- Verificación del daño causado en la demandada y/o demandante a efetos de determinar si le corresponde o no la fijación de indemnización en el monto solicitado.</p>



<p><b>5.1.3. Verificar la congruencia de los medios probatorios con los hechos materia de pretensión.</b></p>	<p>El demandante presenta los siguientes medios probatorios:</p> <p>1.a.- Partida de matrimonio.</p> <p>1.b.-c.-d.-e.- Partidas de nacimientos de nuestros 4 hijos.</p> <p>1.h.- Copia de sentencia del EXP. No. 312-99, de demuestra la separación entre ambas partes.</p> <p>1.i.- Boleta de pagos, documento que evidencia que está al día con la pensión alimenticia.</p> <p>1.j.- Copia legalizada de título de propiedad, existencia de un bien inmueble.</p> <p>- La demandada no se admite medios probatorios por encontrarse en calidad de rebelde.</p> <p>- El Ministerio Público se hace presente invocando el principio de adquisición procesal.</p>
<p><b>5.1.4. Analizar si el fallo judicial que resuelve el conflicto se ajusta en los hechos probados por las partes y al derecho.</b></p>	<p>El Juez resuelve de la siguiente manera:</p> <p>A) Declarar la <b>DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL</b> contraído entre las partes.</p> <p>B) Declarar <b>FENECIDO EL RÉGIMEN PATRIMONIAL DE SOCIEDAD DE GANANCIALES.</b></p> <p>C) No se fija Régimen Familiar alguno, al haber adquirido mayoría de edad, los hijos matrimoniales.</p> <p>D) <b>CONFIRMASE</b> la vigencia de la pensión alimenticia fijada en el expediente número dos mil diez – veintinueve, para doña <b>B.</b></p> <p>E) <b>DETERMINESE</b> como bien social, el bien ubicado en Lote cuatro, Manzana G-tres, Sector III del Centro Poblado de San Jacinto, Distrito de Nepeña, Provincia del Santa – Departamento Ancash.</p> <p>F) <b>NO</b> se señala indemnización, al no haberse acreditado la existencia del cónyuge más perjudicado.</p>

<p><b>5.1.5. Verificar si la decisión judicial ha sido dictada respetando el debido proceso.</b></p>	<p>La decisión judicial debe respetar el debido proceso, puesto que es un derecho fundamental que toda persona tiene al momento de solicitar tutela jurisdiccional y, a consecuencia del proceso, pueda demostrar equidad para las partes, y el respeto de los derechos al interior del proceso por parte del órgano jurisdiccional, tanto desde el acceso oportuno como hasta la resolución final que se ha emitido y su derecho a impugnar.</p>
<p><b>5.1.6. Determinar si la intervención del Ministerio Público ha sido oportuna en el proceso judicial en estudio.</b></p>	<p>Que, el Ministerio Público interviene en estos procesos en defensa del vínculo matrimonial y de la familia en cuanto contribuye la célula básica de la sociedad y su inestabilidad de la compromete, por lo que absuelve la demanda en el término de ley, oponiéndose a la pretensión del demandante.</p>

## **5.2. Análisis de Resultados**

1. Se demostró que los hechos planteados en la demanda guardan relación con la pretensión planteada por la parte, puesto que, alega hechos que la ley solicita además de alegar que se encontraba al día con el pago de pensión de alimenticia, además fundamenta la separación ininterrumpida por casi más de 10 años, algo que deberá demostrarse con los medios probatorios para dar convicción respecto a su separación y que sean por causas justificadas.
2. De esta manera, la parte demandante ha realizado la fijación de los puntos controvertidos en función a los fundamentos que ha expuesto en su demanda, haciendo referencia la existencia que se encuentran separados de hecho durante un periodo ininterrumpido de dos años. Pero dada una evaluación del presente proceso. Por la parte contraria, no contradice lo pretendido, puesto que no se pronuncia.
3. Con respecto a los medios probatorios, guardan una relación fundamental y se han considerado pertinentes para la decisión del juez y la relación con la pretensión planteada y sus fundamentos. Ofreciendo lo siguiente: 1) Partida de matrimonio, 2) Partida de nacimiento de los hijos, 3) Denuncia policial por abandono del hogar en la

comisaria de San Jacinto, 4) Acta de pruebas en la cual se reconoce la separación existente entre ambas partes, 5) Boleta de pagos donde demostrando que está al día con la asistencia familiar, 6) Copia legalizada del Título de propiedad del inmueble y 7) Pliego interrogatorio que deberá absolverse.

**4.** Al analizarse el fallo judicial, el Juez ha evaluado si el conflicto guarda relación con los hechos planteados por la parte. Pues, la parte demandante menciona en sus hechos, la existencia de separación de hecho durante un periodo interrumpido de dos años, tal como se estipula en el artículo 333° Inc. 12 del Código Civil.

**5.** Durante todo el estudio del proceso, se ha determinado que el Juez ha cumplido con el debido proceso, respetando todos los principios generales del derecho procesal civil, incluso se ha respetado los mecanismos y garantías procesales que procuran preservar tal finalidad y en este sentido, a que el demandante haya obtenido una resolución judicial y esta pueda ser impugnada, como se ha demostrado.

**6.** Se ha analizado que la intervención del Ministerio Público es pertinente, teniendo como función principal asegurar los derechos de los hijos menores de edad e incapaces, así como los del cónyuge sin bienes propios y la defensa del vínculo matrimonial, interviniendo en el proceso para controlar la legalidad, evitándose la colusión entre los cónyuges para provocar el divorcio.

## **VI. CONCLUSIONES**

**1.** Los hechos que sustentan la pretensión postulada se ha considerado pertinente para encontrarse debidamente acreditados para que, a futuro, se efectúe su evaluación, y se tome una decisión respecto a la disolución del vínculo matrimonial y otros adherentes a ella. Quedando claro que el demandante tiene que acreditar que se encuentra al día con el pago de sus obligaciones para su admisibilidad, además de considerarse como cónyuge perjudicado o no.

**2.** En cuanto a los puntos controvertidos, se tiene que los mismos no han sido determinados convenientemente, toda vez que la demandada al haber sido declarada rebelde, a tenor de lo dispuesto por el Art. 458 del Código Procesal Civil, debió haberse tomado en cuenta la presunción relativa de verdad que causa la declaración de rebeldía; no siendo procedente la fijación de puntos controvertidos, toda vez que estos descansan en la contradicción de las posturas de las partes.

**3.** Con relación a la actividad probatoria del demandante, se puede advertir que la misma resulta suficiente y pertinente para la acreditación de los hechos, fundamento de su pretensión. Facilitando al Juez la certeza de fijar los puntos controvertidos y sus fundamentos al emitir su decisión.

**4.** La capacidad que tiene el Juez al emitir un fallo judicial, es el deber de tener un sólido conocimiento de los hechos y pruebas interpuestas por las partes, además del conocimiento respecto al campo del Derecho vigente. Lo que conlleva también, es que el Juez al emitir un fallo, deberá ser imparcial – principio de imparcialidad – al tomar una decisión y velar por los derechos que tienen ambas partes.

**5.** El Juez tiene el deber primordial de cumplir el debido proceso, respetando los principios de derecho de defensa, principio de contradicción, entre otras. Y se demuestra durante el proceso judicial en estudio.

**6.** La intervención del Ministerio Público, es oportuna y cumple todos los requisitos conforme la ley. Pues, atribuye la defensa de la parte demandada. Protegiéndose sus derechos y el de la familia, lo cual, evaluara la demanda interpuesta y determinara si se prosigue con la disolución del vínculo matrimonial.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. & Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo*. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País. (pp.81-116). T-I. Primera edición. Lima, Perú: Gaceta Jurídica
- Alfaro, A. (2011). La indemnización en la separación de hecho. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Alvarez, P. (2007). Titulado de la siguiente manera: Responsabilidad civil originada por el divorcio sanción. Valdivia, Chile. Tesis recuperada de <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2007/fja473r/doc/fja473r.pdf>
- Andia, A. (2016). *La separación de hecho, como causal objetiva del divorcio remedio, Huancavelica – 2015* (tesis de pregrado). Universidad Nacional de Huancavelica, Huancavelica, Perú. Recuperado de <file:///C:/Users/ANTHONY/Downloads/TP%20%20UNH%20DER.%200074.PDF.pdf>
- Arias, F. (1999). *El Proyecto de Investigación. Guía para su elaboración*. Recuperada de: <http://www.smo.edu.mx/colegiados/apoyos/proyecto-investigacion.pdf>
- Calisaya, A. (2016). *La indemnización por inestabilidad económica tras la separación de hecho: criterios para la identificación del cónyuge más perjudicado*. Lima, Perú. Recuperado de [file:///C:/Users/ANTHONY/Downloads/CALISAYA\\_MARQUEZ\\_LA\\_INDEMNIZACION\\_POR\\_INESTABILIDAD\\_ECONOMICA\\_TRAS\\_LA\\_SEPARACION\\_DE\\_HECHO.pdf](file:///C:/Users/ANTHONY/Downloads/CALISAYA_MARQUEZ_LA_INDEMNIZACION_POR_INESTABILIDAD_ECONOMICA_TRAS_LA_SEPARACION_DE_HECHO.pdf)
- Campos, W. (2010). *Apuntes de Metodología de la Investigación Científica*. Magister SAC. Consultores Asociados. Recuperado de: <http://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/00128720130424050221.pdf>

Campos y Lule (2012) *La observación, un método para el estudio de la realidad*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3979972>

Carrión, J. (2007). *Tratado de derecho procesal civil*. T: I. Primera reimpresión. Lima, Perú: GRILEY

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

Delgado, P. (2015). *Responsabilidad civil originada por el divorcio sanción*. La Paz, Bolivia: Repositorio de la Universidad Mayor de San Andrés. Recuperado de: <https://repositorio.umsa.bo/bitstream/handle/123456789/16427/T-5005.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

El peruano. Diario Oficial. (2016). *Aprueban: Reglamento de Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI*. Resolución del Consejo Directivo N° 033-2016-SUNEDU/CD - Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU) (El Peruano, 6 de setiembre del 2016).

Expediente N° N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03; Tercer Juzgado Especializado de Familia, Chimbote, Distrito Judicial del Santa, Perú.

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. Quinta edición. México: Editorial Mc Graw Hill

Guillén, Y. *Flexibilidad normativa para amparar la separación de hecho como causal de divorcio en el primer juzgado especialidad en familia de huamanga, periodo 2013*. Ayacucho, Perú: Repositorio de la Universidad de San Cristóbal de Huamanga. Recuperado de: [http://repositorio.unsch.edu.pe/bitstream/handle/UNSCH/808/Tesis%20D59\\_Gui.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.unsch.edu.pe/bitstream/handle/UNSCH/808/Tesis%20D59_Gui.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

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

Mejía, J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de: [http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv\\_sociales/N13\\_2004/a15.pdf](http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf)

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

Perú21. (28 de agosto del 2018). Inscripción de divorcio a nivel nacional creció en 16 departamentos. *Diario Perú21*. Recuperado de <https://peru21.pe/lima/inscripcion-divorcios-nivel-nacional-crecio-16-departamentos-423849-noticia/>

Rincon, G. (2018). Titulado: Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho; expediente N° 00134-

2014-0-2506-JM-FC-02; distrito judicial del santa – Nuevo Chivmote.2018.  
Chimote, Perú. Tesis recuperado de la ULADECH Católica.

Tamayo, M. (2012). *El proceso de la investigación científica*. Incluye evaluación y administración de proyectos de investigación. Quinta edición. México. LIMUSA

Torres, M. (Ed). (2013). *El divorcio en la legislación, doctrina y jurisprudencia*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote. (2019). *Línea de Investigación de la Carrera Profesional de Derecho*. Administración de Justicia en el Perú. Aprobada por Resolución N° 011-2019- CU-ULADECH Católica. Registrado en el Vicerrectorado de Investigación

Universidad de Celaya. (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya. Centro de Investigación*. México. Recuperado de [http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual\\_Publicacion\\_Tesis\\_Agosto\\_2011.pdf](http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf)

Varsi, E. (2011). *Tratado de Derecho de Familia: Matrimonio y uniones estables*. Tomo II. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Recuperado de [http://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/5231/Varsi\\_matrimonio\\_o\\_union\\_estables.pdf?sequence=3&isAllowed=y](http://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/5231/Varsi_matrimonio_o_union_estables.pdf?sequence=3&isAllowed=y)



## Anexo 1

### Sentencia de primera instancia

Sentencia N° -2015

Resolución Número: TREINTA Y TRES

Chimbote, Quince de Mayo

Del dos mil quince. ///

#### **I. PARTE EXPOSITIVA:**

VISTOS: Dado cuenta con el expediente acompañado número 1999-3015 sobre alimentos seguido por contra **A** seguido por ante el Primer Juzgado de Familia, expediente número 2005-442 seguido por las mismas partes sobre divorcio por causal seguido ante el Segundo Juzgado de Familia y con los autos expeditos para emitir la sentencia que corresponde; Resulta de autos:

#### **1. Petitorio:**

Don **A**, con los documentos de fojas uno a veintisiete, escrito de demanda de fojas treinta y uno a treinta y ocho y subsanado mediante el escrito de fojas cuarenta y cinco a cuarenta y seis, recurre a este Despacho a solicitar el Divorcio por la causal de Separación Hecho; acción que la dirige en contra de doña **B**, a efectos de que en su oportunidad se declare disuelto el vínculo matrimonial existente entre las partes en litis y, consecuentemente se declare el fenecimiento de la sociedad de gananciales.

#### **2. Fundamentos de la parte Demandante:**

La parte demandante conforme al escrito de demanda antes referido, sustenta su pretensión en que: -----

2.1. Con fecha veintiséis de marzo de mil novecientos ochenta y dos, contrajo matrimonio civil ante la Municipalidad Provincial del Santa con la demandada, acto solemne que se verifica con el acta de matrimonio que acompaña en su demanda; habiendo procreado de dicha relación matrimonial, cuatro hijos: M, I, G y A, respectivamente, quiénes son mayores de edad.-----

2.2. Los primero años de unión conyugal con la demandada fue llevadero, sin embargo desde que la demandada viajó al país de Argentina, quedándose con sus hijos, comenzó a cambiar y a su retorno era otra persona. Cambió totalmente como pareja, llegando

al punto de no querer nada con su persona y no realizar vida marital, ya que en una oportunidad cuando la demandada se encontraba en una actividad en la casa de sus compadres, ésta bebía licor y no quería irse a su casa, optando por retirarse, pero, al regresar a buscarla, la encontró con otro hombre en una escena irrepudiable para una mujer casada y en donde la agredió ya que su honor había sido ofendido, reaccionando como cualquier persona, encontrándose separado desde esa fecha; prueba de ello, indica, es la demanda de alimentos interpuesta por la demandada, encontrándose separado de hecho y lecho desde el año mil novecientos noventa y ocho .-----

2.3. Con la demandada se encuentra separado de hecho y lecho por las de diez años consecutivos, tal como se observa de la sentencia número trescientos diecinueve – noventa y nueve sobre alimentos, la denuncia de abandono de hogar de fecha veintiocho de agosto del dos mil seis, expediente número 2005-442 en la cual la misma demandada reconoce que se encuentran separados desde fines del mes de febrero del dos mil cinco, con los que demuestra encontrarse separados por más de dos años continuos.-----

2.4. Es una persona que se ha desvivido por su familia, sin embargo, indica, a la demandada le ha importado muy poco, pues tendría otros horizontes, por lo que no tiene sentido continuar unido con la demandada, pues hace muchos años no comparte con la misma ni un vaso de agua, es por ello que no existe razón para que sigan unidos, pues la relación a la fecha les ha causado daño a ambos y quizá la demandada pretenda rehacer su vida con otra persona, ya que siempre le ha restregado que está viejo.-----  
----

2.5. Desde fines del año mil novecientos noventa y ocho, se encuentra separado de lecho y de hecho con la demandada, ya que, como lo ha mencionado, la encontró en una actitud irrepudiable con el señor H; siendo que, como varón que es, el vínculo de amor que un día les llegó a unir y formar una familia, se rompió por la actitud irresponsable de la demandada, atreviéndose a pensar que la misma había previsto ello, pues la relación marital iba de mal en peor cada día y ello fue lo que rompió definitivamente el lazo que pudo tener con la demandada, tornándose la relación en irreconciliable.-----

2.6. En lo que respecta a los alimentos para sus hijos, no le corresponden por cuanto son mayores de edad, trabajan y velan por su propia subsistencia y la de su familia; y, en lo que respecta a los alimentos de la demandada, actualmente viene cobrando el doce punto cinco por ciento del total de sus haberes mensuales, tal como se observa, indica, de la boleta de sus haberes mensuales del mes de diciembre del año dos mil diez, con el que demuestra encontrarse al día en las pensiones alimenticias.---

2.7. Durante la relación conyugal, han adquirido el único inmueble en donde actualmente se encuentra viviendo la demandada, el cual se ubica en el Barrio Santa Rosa Calle Juan Velasco Alvarado Manzana G-3 Lote 4 Sector III, el cual se tiene que

repartir en partes iguales con la demandada y los demás enseres del hogar, pero que, además son dos lotes que ha adquirido durante el matrimonio, uno tiene título y el otro no; y que, el último domicilio conyugal fue en el Centro Poblado San Jacinto calle Juan Velasco Alvarado manzana G – Tres Lote Cuatro Sector III.-----

2.7. Es una persona que ha sabido sacar adelante a sus hijos, pues, indica, cuando la demandante se fue al país de Argentina, se quedó con sus hijos por años, considerándose el cónyuge perjudicado, sin embargo, no requiere indemnización ya que puede trabajar para mantenerse.-----

### **3. Fundamentos del Ministerio Público**

Conforme al escrito de fojas cuarenta y nueve a cincuenta, se sustenta en que:

3.1. Lo expuesto en el punto uno de la demanda es cierto, en cuanto a la celebración del matrimonio de las partes efectuado con fecha veintiséis de marzo de mil novecientos ochenta y dos ante la Municipalidad Distrital de Nepeña, conforme se acredita, indica, con el acta de matrimonio de fojas nueve.-----

3.2. Refiere el accionante que producto de su relación conyugal, procrearon cuatro hijo, todos actualmente mayores de edad, conforme consta, indica, con el acta de nacimiento de fojas diez a trece.-----

3.3. El accionante señala que vivieron juntos con la demandada, hasta el año mil novecientos noventa y ocho, año en que la demandada regresó de la ciudad de Argentina, cambiando las cosas y es la demandada quién no deseaba cumplir con su vida marital, lo que hicieron imposible la vida en común y por tal razón, se separaron permaneciendo así hasta la fecha.-

3.4. Finalmente el accionante indica que dentro de la relación matrimonial han adquirido un bien inmueble que se encuentra ubicado en la Calle Juan Velasco Alvarado Manzana G Lote 04 Sector III del Centro Poblado San Jacinto.-----

3.5. Se debe tener en cuenta que para que se declare fundada la causal de separación de hecho, es preciso que la demandante demuestre dicho hecho por un plazo de dos años, debido a que los cónyuges procrearon cuatro hijos, quiénes actualmente cuenta con mayoría de edad, tal como consta con las actas de nacimiento que obra en autos.-

### **4. Fundamentos de la co-demandada, doña :**

No existe al haber sido absuelta la demanda en rebeldía de la demandada, conforme a la resolución número diez (ver fojas 117).----

### **5. Puntos Materia de Prueba:**

- a) La verificación de la constitución del domicilio conyugal;
- b) La verificación de la existencia de la separación de hecho entre los cónyuges;

- c) La verificación de cuál de los cónyuges realizó la dejación y que esta no haya sido por razones de laborales o por causas de fuerza mayor a efectos de determinar la existencia del cónyuge más perjudicado con la separación;
- d) La verificación de que tal dejación se haya realizado por más de dos años o cuatro si es que hubieren hijos menores de edad;
- e) La verificación del derecho alimentario y el cumplimiento por parte del obligado alimentario respecto de dicho derecho;
- f) La verificación del posible daño causado;
- g) La verificación de la existencia de bienes sociales susceptibles de liquidación.-----

## **II. PARTE CONSIDERATIVA:**

### **2.1. De la Tutela Jurisdiccional Efectiva:**

La tutela jurisdiccional efectiva constituye un derecho fundamental de la persona reconocida en el inciso 3° del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; y, para ello una persona, "...en ejercicio de su derecho de acción, puede interponer una demanda para la obtención o reconocimiento de un derecho según su pretensión, el que deberá estar amparado en la Ley y en los hechos..." ; de allí que el demandante, al interponer la presente demanda de divorcio por la causal de separación de hecho; y, al ser admitida a trámite por el órgano jurisdiccional, está haciendo efectivo su derecho al acceso a la justicia. Sin embargo, tal derecho "...es un concepto abstracto distinto a la relación material discutida en el proceso y, se agota cuando las partes mediante el derecho de acción hacen valer sus pretensiones al incoar la demanda, contestar la misma, al reconvenir y de acuerdo a otras formas procesales para hacerla valer conforme prevé la ley procesal, por tanto el sentido del fallo justo o injusto no depende de esta institución procesal sino de otras categorías sustanciales y procesales que se desenvuelven en el proceso y terminan con la sentencia." .-----

### **2.2. De los presupuestos procesales y las condiciones de la acción:**

"El derecho de acción, en virtud del cual, cualquier persona tiene el derecho de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente, tiene requisitos que cumplir, los cuales son: a) Los presupuestos procesales; y, b) Las condiciones de la acción; lo que explica el por qué el Código Procesal Civil, en sus artículos 426 y 427, ha facultado al Juez la verificación del cumplimiento de estos requisitos al momento de interponerse la demanda; siendo su insatisfacción causal para declarar ya sea la inadmisibilidad de la demanda o su improcedencia, según sea el caso..." .-----

Es, conforme al artículo 121 del Código Procesal Civil que en su parte in fine faculta al Juzgador, como última posibilidad, el re-examinar tales requisitos a efectos de posibilitar un pronunciamiento válido; y, en el caso de autos se determina que: a) La pretensión de la parte accionante se encuentra respaldada en norma sustantiva prevista en el inciso 12° del artículo 333 del Código Civil, adicionado por la Ley número 27495; b) Con la copia del documento nacional de identidad de fojas uno, se acredita la capacidad procesal de la parte demandante y con el acta de matrimonio de fojas dos, se acredita su legitimidad activa a efectos de solicitar el divorcio por la causal de separación de hecho, en tanto la norma invocada en el acápite precedente, establece que en el caso de la causal de separación de hecho, no resulta de aplicación lo previsto en el artículo 335 del citado cuerpo legal, en cuanto establece que ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio ; c) La parte demandante con los documentos de fojas dos a veintisiete, acredita legítimo interés para solicitar al órgano jurisdiccional se declare el divorcio por la causal invocada en tanto, afirma que con la demandada se encuentran separados desde el año mil novecientos noventa y ocho; d) Este Despacho es competente para el conocimiento de la presente causa en conformidad con lo establecido por el artículo 53 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial concordante con el inciso 2° del artículo 24 del Código Procesal Civil ; e) Se han cumplido con los requisitos del artículo 424 y 425 del Código Procesal Civil; determinándose en consecuencia, que se ha verificado correctamente con los presupuestos procesales y las condiciones necesarias de la acción, a efectos de emitir un pronunciamiento de fondo válido.-----

### **2.3. De la notificación a los demandados:**

El Ministerio Público y la demandada, doña B, tienen pleno conocimiento del proceso, prueba de ello, es el apersonamiento del primero de los nombrados (ver escrito de fojas 49-50) y, la segunda, debidamente notificada conforme a los asientos de notificación que obran en autos (ver fojas 65/66, 71/72, 93/94, 134, 135/136, 142-144, 219/220, 231/232, 245/246, 257-260, 286/287, 293/294, 338/339); y, con lo cual se ha dado pleno cumplimiento a lo establecido por el artículo 155 del Código Procesal Civil, aplicado en vía supletoria; habiéndose garantizado su derecho a la defensa .---

### **2.4. De la pre – existencia del Matrimonio Civil y de la existencia de hijos matrimoniales:**

Con el acta de matrimonio de fojas dos, se acredita que don A y doña B contrajeron matrimonio civil el día veintiséis de marzo del año mil novecientos ochenta y dos por ante la Municipalidad Distrital de Nepeña, Provincia del Santa, Departamento de Ancash; y, de cuya relación matrimonial han procreado cuatro hijos: M, I, G y A; de treinta y uno, treinta y siete, veinticinco y diecinueve años de edad, respectivamente, a la fecha de interposición de la demanda que nos ocupa, conforme a las actas de nacimiento de fojas tres a seis.--

## 2.5. Del requisito de procedibilidad:

El artículo 345 – A del Código Sustantivo, incorporado por la Ley número 27495 establece que para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333 antes referido, el demandante deberá acreditar que se encuentre al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas de mutuo acuerdo; siendo ello así, resulta evidente que la norma acotada establece requisitos de procedibilidad para la interposición de la presente acción, cuyo cumplimiento deberá ser analizado por el A'quo:-----

2.5.1. Las resoluciones judiciales deben ser "...el resultado de un proceso dialéctico sujeto a la observancia de las normas establecidas en la ley y exterioriza una decisión jurisdiccional, por tanto, el Juez debe proceder a la reconstrucción de los hechos, analizar las declaraciones, examinar los documentos, apreciar las pericias, establecer presunciones, utilizar los estándares jurídicos, aplicando para ello su apreciación razonada o, como también se llama, las reglas de la sana crítica, a fin de comprobar la existencia o inexistencia de los hechos alegados por la parte actora y de la demandada.

---

2.5.2. En el caso de autos y, de la revisión del expediente número mil novecientos noventa y nueve seguido entre las mismas partes en litis y que obra en cuerda separada al principal, mediante sentencia contenida en la resolución número diecinueve (ver fojas 94-97), se fijó como pensión alimenticia a favor de la demandante e hijos, divisibles en partes iguales, el cincuenta por ciento del total de las remuneraciones, bonificaciones, gratificaciones y cualquier otro concepto de carácter remunerativo percibido por el demandado a partir del nueve de enero de mil novecientos noventa y nueve; es decir, a la demandada le correspondería el diez por ciento de los conceptos antes mencionados, como pensión alimenticia.--

2.5.3. Del contenido del escrito de subsanación de demanda (ver fojas 45-46), el demandado señala lo siguiente. "..., vengo a adjuntar mi boleta de pago del mes de diciembre del año dos mil diez, donde demuestro que estoy al día en mis pagos de la pensión mensual ascendente al doce punto cinco por ciento del total de mis remuneraciones a favor de la demandada doña B (lo subrayado es nuestro.". Como se advierte, el demandante informa que viene asistiendo a favor de la demandada con una pensión alimenticia en porcentaje mayor al señalado en el acápite presente, lo que nos permite inferir la existencia de un proceso de aumentos de alimentos; y, de la revisión del cuadernillo de copias certificadas que obra en cuerda separada al principal, la cual fuere incorporado al presente proceso mediante resolución número veintidós (ver fojas 239-240), se acredita la existencia del proceso número 2010-29 seguido por la hoy demandada en contra del hoy demandante sobre aumento de alimentos, admitido con fecha dieciséis de agosto del dos mil diez (ver fojas 7); sin embargo, no obra copia certificada de la sentencia emitida en dicho proceso.-----

2.5.4. Resulta evidente que si bien, no obra la sentencia que nos permita corroborar el porcentaje actual que viene percibiendo la demandada como pensión alimenticia; también es que, de la verificación del informe social realizado en el domicilio de dicha parte (ver fojas 317), ha referido percibir una pensión equivalente a ciento treinta nuevos soles mensuales; dicho que tiene la calidad de declaración asimilada, en aplicación del artículo 221° del Código Procesal Civil; de allí que, no sólo nos permite inferir que la demandante percibe una pensión alimenticia de manera mensual, sino además, la inexistencia de pensiones alimenticias y por ende, el cumplimiento del presente requisito por parte del demandante.-----

## **2.6. De la Separación de Hecho:**

La separación de hecho "...es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa decisión judicial definitiva, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o de ambos esposos" ; de allí que, para los efectos del presente proceso, deberá de analizarse si los hechos cumplen el elemento material, subjetivo y temporal que tipifica la presente causal y si, el accionante ha cumplido con el requisito de procedibilidad a que se refiere la 3° Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley número 27495; es decir, que la separación no se produzca por razones laborales o que no se deba a un grave peligro para la vida, la salud o el honor de cualquiera de los cónyuges. No obstante ello y si bien, doctrinariamente se ha establecido como presupuestos de la causal que nos ocupa los elementos antes referidos, también lo es que del análisis del inciso 12 del artículo 333 adicionado por la Ley tantas veces acotada, se verifica que sólo se alude a dos elementos constitutivos a saber: a) El elemento objetivo, determinado por el hecho objetivo del alejamiento de ambos cónyuges y, b) El elemento temporal, determinado por los dos años si es que no existen hijos menores de edad, caso contrario dicho plazo se convierte en cuatro. Determinándose en conformidad con lo previsto por el artículo 345-A, que el elemento subjetivo sólo se tendrá en cuenta para los efectos de determinar al cónyuge perjudicado en atención al requisito de procedibilidad o la indemnización por daños, allí establecida. -----

## **2.7. De la constitución del Domicilio Conyugal:**

Del escrito de subsanación de demanda (ver fojas 45), el demandante asevera que el último domicilio conyugal se estableció en el Centro Poblado San Jacinto calle Juan Velasco Alvarado Manzana G-3, Lote 04, Sector III; y, si bien, la demandante tiene la condición de rebelde, lo cual, tiene como efecto presunción relativa de los hechos expuestos por el demandante; dicha presunción es "jurista tantum", esto es sujeta a probanza, por tanto no exime al juez examinar los medios probatorios aportados y verificar los fundamentos de la pretensión; siendo así: ----

i) De la copia certificada de la transferencia de propiedad de lote de terreno (ver fojas 22-23), suscrita con fecha dos de diciembre del dos mil dos, ambas partes señalaron su domicilio común en la avenida Juan Velasco Alvarado Manzana G-Tres Lote Cuatro del Centro Poblado San Jacinto; la cual fuere posteriormente inscrito en el Registro de Propiedad Urbano, conforme se advierte del documento que obra en autos (ver fojas 24-25), identificándose a dicho inmueble como Lote Cuatro Manzana G Tres Sector III del Centro Poblado San Jacinto.-----

ii) Del escrito de demanda obrante en el expediente número 2005-442 sobre divorcio por causal seguido por el hoy demandante (ver fojas 448-51), la cual se tiene a la vista en cuerda separa al principal, señaló como domicilio de la demandada en San Jacinto Barrio Santa Rosa calle Juan Velasco Manzana Cuatro Lote 26, domicilio que lo confirma la misma demandada en el escrito de contestación de demanda (ver fojas 48). En dicho escrito, la hoy demandada señaló que el hoy demandante había vivido en su hogar conyugal hasta el mes de febrero del dos mil cinco; es decir, en el domicilio señalado en su contestación de demanda. Siendo ello así, el domicilio señalado por el hoy demandante como último domicilio conyugal, difiere al señalado por la demandada en el expediente antes mencionado.---

ii) A mayor abundamiento, de la declaración de parte del hoy demandante realizado en el expediente tantas veces mencionado (ver fojas 165-168), cuando se le pregunta ser verdad que es propietario del bien inmueble ubicado en Juan Velasco Alvarado – Barrio Santa Rosa Manzana 4 Lote 26 – San Jacinto; y, ser verdad si el inmueble de su propiedad, sirvió de hogar conyugal hasta el mes de febrero del presente año; respondiendo: “que si, pero que no sirvió de hogar a la fecha que indica la señora porque estoy separado desde el veinte de diciembre de mil novecientos noventa y ocho con la señora”; y, de la declaración de parte de la demandada, cuando se le pregunta ser verdad que como consecuencia de la separación de hecho por más de siete años con su esposo A, esta se encuentra a cargo del domicilio conyugal cuya dirección es: Barrio Santa Rosa Manzana 4 Lote 26 en la Calle Juan Velasco; respondió: “ si estoy en la casa, precisando que estoy sola hace un año, sola bajo la dirección de la casa, desde que él se fue, siendo el domicilio conyugal el que se está precisando; es decir, se establece que el domicilio conyugal se constituyó en el domicilio antes indicado. No obstante, ello, es preciso discernir que para los efectos de la presente causal, la misma, responde a una causal no inculpatoria, la que considera sólo el aspecto objetivo para su configuración, de allí que, siendo tal causa objetiva, la ruptura de la vida en común la que de modo inmediato justifica la demanda con independencia del origen del cese efectivo de la convivencia; no existe necesidad de acreditar el domicilio conyugal, que si es imprescindible en una causal inculpatoria. La sola separación de hecho de los cónyuges con prescindencia de la probanza de la casa conyugal permite la configuración de este elemento para la determinación de la causal; así lo sostiene la doctora Carmen Julia Cabello Matamala al comentar la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y de divorcio en: Código Civil Comentado, Tomo II:



Derecho de Familia (Primera Parte) Gaceta Jurídica Sociedad Anónima, Página quinientos veintisiete y que este Despacho asume. ----

## **2.8. Del Elemento Objetivo de la causal:**

Constituida por la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad de la convivencia, que sucede con el alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal y que viola el deber de cohabitación que obliga el matrimonio; de la revisión de los medios probatorios aportados al proceso, se verifica que: -----

A) La parte accionante, afirma en el acápite quinto de los fundamentos de hecho de la demanda (ver fojas 33), que desde fines del año mil novecientos noventa y ocho, se encuentra separado de lecho y hecho con la demandada, debido a que la encontró en una actitud irrepudiable, lo cual rompió definitivamente la relación. Dicho que contrastado con lo expuesto en el momento del relato de su evaluación psicológica realizado por el Instituto de Medicina Legal ( ver fojas 271), señala: “ estoy pidiendo el divorcio porque ya no vive conmigo, ya no me cocina, no me lava, no quiere amistarse conmigo, por los maltratos, me desprecia, ..., ese día que estaba enferma decía que estaba mal del útero, una a tres veces fui a pedirle para regresar, pero la última vez fue por el dos mil cinco que me dijo ya se acabó, ...”; “Ella antes era buena hasta el año 1994, cuando volvió cambió todo, a mis hijos y a sus hermanas les ha dicho que le he maltratado que le boto de mi cama, pero ella ya no quiere andar conmigo, por sus maltratos lo que yo hacía es llorar, ya le olvidado ya no quiero volver, ya no la quiero , por ser madre de mis hijos la respeto no quiero hacer maldad”; “quiero separarme porque ya no funciona hace años”.---

B) De la revisión del escrito de contestación de demanda realizado por la hoy demandada en el expediente número 2005-442 sobre divorcio por causal; en el acápite dos punto dos y acápite tercero de los fundamentos de hecho de contradicción, señaló: “..., fácilmente se puede apreciar que el cónyuge ofensor es el demandante, toda vez que éste es quién en el mes de febrero del presente año, realizó el abandono del hogar, llevando consigo nuestras pertenencias...”; “lo que pretende establecer el demandante en su quinto fundamento de hecho, no es cierto y dista de la realidad, toda vez que nuestra separación data del mes de febrero y no de hace siete años como trata de hacer creer el demandante; dicho que importa una declaración asimilada, a tenor de lo previsto en el artículo 221° del Código Adjetivo: En tal sentido, la demandada reconoce la separación habida con el demandante; y, si bien, en la presente causa, la misma no absolvió el traslado de la demanda, con el que nos hubiere permitido tener mayores elementos de juicio para determinar el presente presupuesto; también es que, del informe social de la demandada (ver fojas 317-318), no ha negado la separación con el demandado; de allí que, nos permitiría inferir que las partes no viene realizando vida en común.---

C) A mayor abundamiento, se advierte que las partes en litis mantienen domicilios disímiles; es decir, mientras el demandante ha señalado como su domicilio real en la Calle Miguel Grau Manzana 7 Lote 11 Barrio Santa Rosa del Centro Poblado San Jacinto, conforme es de verse del escrito de demanda (ver fojas 31), la que tiene correspondencia con su documento de identidad de fojas uno; y, la demandada, tiene como domicilio en Pasaje Coliseos Manzana D, Lote 26 del Pueblo Joven Pueblo Libre, conforme es de verse del informe social antes referido; siendo ello así, se confirma la existencia de la separación entre los cónyuges.----

### **2.9 Del Elemento Temporal de la causal:**

Constituida por la permanencia en el tiempo de una separación de hecho, de allí que, resulta evidente que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal; y, de la revisión de los medios probatorios aportados al proceso, se verifica que: -----

A) Del acápite quinto de los fundamentos de hecho de la demanda (ver fojas 33), el demandante sostiene que desde fines del año mil novecientos noventa y ocho, se encuentra separado de la demandada; sin embargo, de la revisión del expediente número 2005-442 tantas veces mencionado, mediante sentencia contenida en la resolución número veintiséis, su fecha veintisiete de abril del dos mil siete, se declaró improcedente la pretensión de divorcio por causal de separación de hecho, por incumplimiento del plazo de separación de cuatro años, al haberse determinado que la separación de las partes en litis, se produjo en el mes de marzo del dos mil cinco y que computado a la fecha de presentación de la demanda que dio origen a dicho expediente, el treinta y uno de mayo del dos mil cinco, no había transcurrido el plazo antes mencionado; por lo que, éste despacho deberá verificar a partir de dicha fecha, la permanencia de la separación entre las partes en litis.-----

B) Del informe social de la demandada (ver fojas 317-318), refirió haber vivido con el demandante por espacio de veinticinco años y que durante la convivencia, era maltratada por éste; por lo que, computando dicho lapso de tiempo desde el año en que se celebró el matrimonio entre las partes en litis, mil novecientos ochenta y dos, tendríamos que la separación aducida por la demandada, se habría iniciado en el año dos mil siete.-----

C) Sin embargo, el inicio de la separación de las partes en litis, no se habría iniciado en el año dos mil siete, sino mucho antes; en tanto, de la revisión del escrito de contestación de demanda, presentado por la hoy demandada el veinticuatro de agosto del dos mil cinco, en el expediente número 2005-442, señaló: “ ..., el demandante ha vivido el nuestro hogar conyugal hasta el mes de febrero del presente año y ahora pretende inducir en error a su despacho haciendo creer que desde hace siete años nos encontramos separados; por lo que, es la misma demandada quién ha precisado que el inicio de la separación se produjo en dicho mes y año.—

D) Ahora bien, como se ha expuesto anteriormente, de la sentencia expedida en el proceso de divorcio tantas veces mencionado, se determinó que la separación de las partes se produjo en el mes de marzo del dos mil cinco, cuando el hoy demandante retira sus prendas de vestir en el mes de marzo del dos mil siete; en tal sentido, existiendo un pronunciamiento jurisdiccional que determina el inicio de la separación de los aún cónyuges, la cual fuere confirmado por el superior, mediante sentencia de vista de fecha cuatro de noviembre del dos mil siete ( ver fojas 284-285 del referido expediente acompañado); lo que, resulta evidente que el inicio de la separación definitiva entre las partes se produjo a partir de dicha fecha, debiéndose en consecuencia, tenerse tal, como fecha cierta de la separación.-----

#### **2.10. Respecto al Cómputo del Plazo:**

Atendiendo a lo establecido en el considerando 2.9., la fecha cierta de la separación de hecho deberá ser computado a partir del mes de marzo del dos mil cinco, siendo que, en autos se ha acreditado la existencia de hijos mayores de edad procreados dentro del matrimonio, el plazo conforme al inciso 12 del artículo 333 del Código Civil modificado por la Ley número 27495, es de dos años, consecuentemente, a la fecha de ingreso de la demanda de fojas treinta y uno a treinta y ocho, el veintiuno de diciembre del dos mil diez, el plazo de dos años se había cumplido.-----

#### **2.11. De la existencia del cónyuge más perjudicado con la separación:**

##### **2.11. 1. Sobre el Precedente Vinculante:**

De conformidad con el artículo 400 del Código Procesal Civil , debe tenerse en cuenta la sentencia dictada por el Tercer Pleno Casatorio de la Corte Suprema de Justicia de la República, conformada por los Jueces Supremos integrantes de la Sala Civil Permanente y de la Sala Civil Transitoria ; en cuyo segundo párrafo del fallo, acápites 3.4. se determina “En todo caso el juez se pronunciará sobre la existencia de la condición de cónyuge más perjudicado de una de las partes según se haya formulado –y probado- la pretensión o la alegación respectiva, o sobre la inexistencia de aquella condición, si no existiera elementos de convicción necesarios para ello.” Aún más, en el párrafo cuarto se determina que para “... una decisión de oficio o a instancia de partes sobre la indemnización o adjudicación de bienes, del proceso debe verificarse y establecerse las pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge más perjudicado a consecuencia de la separación de hecho o del divorcio en sí. El juez apreciará, en el caso concreto, si se ha establecido algunas de las siguientes circunstancias: a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar, c) si dicho cónyuge tuvo que demandar 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.” .---

2.11.2. Debe tenerse presente que el 2º párrafo del artículo 345 – A del Código Civil, incorporado por la Ley número 27495 dispone que “el juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación”; teniendo en consideración que todo decaimiento del vínculo matrimonial implica perjuicio para ambos cónyuges que no lograron consolidar una familia estable, este Despacho deberá pronunciarse, sobre si uno de los cónyuges ha resultado más perjudicado por la misma, en conformidad con los medios probatorios aportados al proceso; y, del análisis de los autos se advierte que:-----

A) Del escrito de subsanación de demanda (ver fojas 45-46), el demandante señala que cuando la demandada se fue al país de Argentina, se quedó con sus hijos por años, sacándolos adelante, considerándose el cónyuge perjudicado, pero que no requiere indemnización alguna; es decir, renuncia expresamente a recibir dicho concepto; sin embargo, este despacho en atención de la normatividad antes expuesta, deberá verificar quién de los cónyuges se constituye en cónyuge perjudicado; y, de la revisión de los actuados se advierte que:-----

i) Del informe psicológico del demandante, practicado por el Instituto de Medicina Legal (ver fojas 271- 273), se concluye en la existencia de reacciones de orientación y funciones cognitivas conservadas, capacidad de análisis y juicio flexivo; respecto a lo solicitado por la autoridad, el examinado presenta características de una afectación emocional a la esfera afectiva de carácter permanente, compatible con una separación conyugal angustiada para el examinado en la que permanecen resentimientos arraigados. Resultado por el que se podría advertir que el demandado tendría la calidad de cónyuge perjudicado; sin embargo, atendiendo a que las pruebas deben valorarse de manera conjunta y razonada, éste despacho deberá verificar con los demás medios probatorios aportados al presente proceso, la calidad de cónyuge perjudicado.---

ii) El demandante sostiene que cuando la demandada se fue a la Argentina, se quedó con sus hijos, a quiénes ha sabido sacar adelante, sustentándose en una copia de denuncia policial por abandono de hogar de fecha veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y seis, documento que se constituye en una declaración unilateral del accionante, en tanto no existe constatación policial de dicha denuncia. A mayor abundamiento, no sólo se advierte que la demandada salió fuera del país conforme se acredita del informe de movimiento migratorio de la misma (ver fojas 87); sino también también que es el propio demandante quién ha reconocido que viajó también al país de Argentina en febrero de mil novecientos noventa y seis ya que la demandada le había conseguido trabajo; así se desprende de los alegatos del hoy demandante obrante en el expediente antes mencionado; por tanto, no resulta creíble que ésta abandonó el hogar y como consecuencia de ello, haya abandonado a sus hijos, sino que, permitió el viaje de la demandada con fines laborales, en tanto, no ha acreditado lo contrario.----

B) Se encuentra acreditada la existencia del proceso alimentario signado con el número 3015-1999, seguido por la hoy demandada contra el hoy demandante, interpuesto en el mes de diciembre de mil novecientos noventa y ocho; lo que nos permite advertir que, el hoy demandante no cumplió con su obligación alimentario de manera responsable, sino que, la demandada tuvo que recurrir a la instancia judicial para que cumpla con dicho deber. -----

C) Desde la fecha de separación de los aún cónyuges, la demandada salió fuera del país el diecinueve de setiembre del dos mil seis y retornó el quince de febrero del dos mil siete; ello nos permite inferir que no le habría afectado la salida del hogar conyugal a la demandada, dejando, presuntamente a sus hijos en su domicilio para retirarse fuera del país; máxime, si de la revisión del informe de visita social de la demandada (ver fojas 317-318), no se ha opuesto a la disolución del vínculo matrimonial solicitado por su cónyuge, lo que importa una aceptación tácita de la presente acción.-----

D) Siendo como se indica, éste despacho llega al convencimiento que no se ha acreditado la existencia de cónyuge más perjudicado con la separación. -----

## **2.12. De las Pretensiones Accesorias:**

El artículo 345 del Código Civil prescribe que, en caso de separación de hecho, el Juez fija el régimen concerniente al ejercicio de la patria potestad, los alimentos de los hijos y los de la mujer o el marido observando, en cuanto sea conveniente, los intereses de los hijos menores de edad y la familia; y, como se ha verificado en los considerandos precedentes, los hijos matrimoniales ostentan mayoría de edad, de allí que este Despacho se encuentra relevado de pronunciarse sobre este extremo. -----

### **2.12.1. De los Alimentos de la cónyuge demandada:**

Al respecto, debe tenerse en cuenta que, del escrito de demanda que nos ocupa, el demandante sostiene que viene acudiendo a favor de la demandante el doce punto cinco por ciento del total de sus haberes mensuales, adjuntando para ello su boleta de pago (ver fojas 44); sin embargo, del mencionado escrito y su subsanación, el demandante no ha acreditado que haya desaparecido el estado de necesidad de la demandante; de allí que, deberá confirmarse la vigencia de la pensión alimenticia fijada en el expediente número dos mil diez – veintinueve.-----

### **2.12.2 De la existencia de Bienes Sociales:**

Del análisis de los medios probatorios aportados al proceso se determina que, con el documento de fojas veinticuatro a veinticinco, se acredita que el inmueble ubicado en el Lote cuatro, Manzana G-tres, Sector III del Centro Poblado de San Jacinto, Distrito de Nepeña, Provincia del Santa – Departamento Ancash, inscrito en la partida número P09074016, es de propiedad de la sociedad conyugal, siendo esto así, es de aplicación lo dispuesto por el artículo 323 del Código Civil, en tanto, los gananciales se dividen por mitad entre ambos cónyuges; y, si bien, el demandante sostiene que adquirieron

otro lote, además del antes mencionado; sin embargo, no existe medio probatorio que acredite su preexistencia y que permita determinar su calidad de bien social. -----  
-----

Por estas consideraciones al amparo de lo dispuesto por la Ley número 27495 que adiciona el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil y artículo 345 y 345-A del mismo cuerpo legal. - Administrando Justicia a Nombre de la Nación. -----

### **III. PARTE RESOLUTIVA:**

#### **FALLO:**

Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas treinta y uno a treinta y ocho y subsanada mediante el escrito de fojas cuarenta y cinco a cuarenta y seis, interpuesta por don **A** en contra de doña **B**, sobre Divorcio por la causal de Separación de Hecho; en consecuencia, por el mérito de lo actuado Se Resuelve: --

A) Declarar la **DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL** contraído por don A y doña B por ante la Municipalidad Distrital de Nepeña., Provincia del Santa, Departamento de Ancash, el día veintiséis de marzo de mil novecientos ochenta y dos.  
-----

B) Declarar **FENECIDO EL RÉGIMEN PATRIMONIAL DE SOCIEDAD DE GANANCIALES**, el mismo que de conformidad con el artículo 1° de la Ley número 27495 se retrotraerá a la fecha en que se produce la separación de hecho, es decir, el mes de marzo del dos mil cinco; perdiendo los ex – cónyuges el derecho de heredar entre sí. -----

C) No se fija Régimen Familiar alguno, al haber adquirido mayoría de edad, los hijos matrimoniales. -----

D) **CONFIRMASE** la vigencia de la pensión alimenticia fijada en el expediente número dos mil diez – veintinueve, para doña B.-----

E) **DETERMINESE** como bien social, el bien ubicado en Lote cuatro, Manzana G-tres, Sector III del Centro Poblado de San Jacinto, Distrito de Nepeña, Provincia del Santa – Departamento Ancash, inscrito en la partida número P09074016, el que deberá dividirse en ejecución de sentencia en el cincuenta por ciento de la acciones y derechos del mismo, para cada uno de los ex – cónyuges.-----

F) NO se señala indemnización, al no haberse acreditado la existencia del cónyuge más perjudicado. - En caso de no ser apelada la presente sentencia, ELEVESE en consulta a la Superior Sala Civil de la presente resolución; y hecho que sea, ejecutada la misma, archívese en el modo y forma de ley.- Notifíquese conforme a ley.-

**Sentencia de segunda instancia**



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA  
PRIMERA SALA CIVIL**

**EXPEDIENTE N° : 01533-2010-0-2501-JR-FC-03**

**DEMANDANTE : A**

**DEMANDADO : B**

**MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL**

**RESOLUCIÓN NÚMERO: TREINTA Y OCHO**

Chimbote, veinte de octubre de dos mil quince.

**I.- ASUNTO:**

Viene en apelación la sentencia contenida en la resolución N° 33 de fecha 15.05.15, en el extremo que confirma la vigencia de la pensión alimenticia fijada en el expediente número 2010-29, para doña B.

**II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO:**

A fundamenta su recurso de apelación señalando que la demandada es una persona joven que trabaja, además tiene un puesto en el mercado del cual tiene ingresos. Afirma que su hijo I desde Estados Unidos le envía una pensión de alimentos, acreditando ello con las documentales que adjunta a su escrito de apelación. Que, su persona está enferma y que si trabaja es porque no tiene dinero para curarse; entre otros argumentos.

Su pretensión es que se revoque dicho extremo de la apelada y se ordene el cese de la obligación alimentaria a favor de la demandada.

**III.- FUNDAMENTOS DE LA SALA:**

*Margo Legal:*



1.- El artículo 345 del Código Civil establece: *“En caso de separación convencional o de separación de hecho, el Juez fija el régimen concerniente al ejercicio de la patria potestad, los alimentos de los hijos y los de la mujer o el marido (...)”*.

2.- El artículo 350 del Código Civil regula las consecuencias del divorcio, siendo una de ellas, el cese de la obligación alimentaria entre cónyuges; sin embargo, el juez puede fijarle una pensión alimenticia ( no mayor de la tercera parte de la renta de aquél) al cónyuge que careciera de bienes propios, gananciales suficientes o estuviese imposibilitado de trabajar o subvenir a sus necesidades por otro medio, señalando en su último párrafo lo siguiente: *“Cuando desaparece el estado de necesidad, el obligado puede demandar la exoneración y, en su caso, el reembolso.”*

#### **Análisis del Caso en concreto:**

4.- De la revisión del escrito de demanda y subsanación que obran en autos, se advierte que el recurrente únicamente solicitó se declare su divorcio por causal de separación de hecho contra **B** mas no solicitó el cese de alimentos que viene acudiendo a la demandada, al haberse declarado éstos judicialmente; por lo cual, en virtud al principio de congruencia procesal, la A-quo no debió emitir pronunciamiento al respecto.

Cabe señalar que, en el Pleno Jurisdiccional Nacional de Familia, realizado en el año 2009, se acordó, por mayoría, que en los procesos de divorcio, no hay declaración de cese automático de la prestación alimentaria pre establecida judicialmente. Sin embargo, el juez del proceso de divorcio debe emitir pronunciamiento cuando en el proceso bajo su conocimiento se haya pretendido expresamente su cese en la demanda o en la reconvenición (lo cual no ha ocurrido en el caso de autos). Sin perjuicio de ello, la parte obligada, tiene expedito su derecho para solicitar dicha pretensión ante el juez competente en materia alimentaria.

5.- Se debe precisar que en el Exp. N° 3015-1999, acompañado en cuerda separada al expediente principal, se ordenó mediante Resolución N° 19 de fecha 30.12.1999, que el demandado acuda a favor de la demandada y sus hijos, menores de edad en aquel entonces, con una pensión de alimentos mensual adelantada ascendente al 50% de la remuneración total del actor, dividido en partes iguales; resolución que ha quedado firme y mantiene vigencia a la fecha.

6. Asimismo, de la revisión del cuaderno de copias certificadas que obra en cuerda separada al principal, se acredita la existencia del proceso signado con Exp. N° 29-2010 seguido por la hoy demandada en contra el ahora demandante sobre aumento de alimentos; sin embargo, no obra copia certificada de la sentencia emitida en dicho proceso; así como tampoco, el recurrente ha adjuntado la misma ( adjuntó únicamente una copia simple a su escrito de apelación) a efectos de acreditar el porcentaje actual que viene percibiendo la demandada como pensión alimenticia y en todo caso, verificar si el porcentaje percibido excede o no a lo establecido en el artículo 350 del Código Civil que regula las consecuencias jurídicas del divorcio relacionadas a la obligación alimentaria entre ex cónyuges.

7. Por tanto, el Colegiado considera confirmar la venida en grado, en tanto existe un mandato judicial firme que ordena una pensión alimenticia a favor de la ahora demandada y el actor no ha cumplido con solicitar de manera expresa el cese de alimentos a lo largo del presente proceso, acreditando la desaparición del estado de necesidad de la demandada.

#### **IV.- DECISIÓN**

Por las consideraciones expuestas la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia Del Santa;

**RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia emitida mediante Resolución N° 33, de fecha 15.05.15, en el extremo que confirma la vigencia de la pensión alimenticia fijada en el expediente número 29-2010 para doña **B**; con lo demás que contiene. *Juez Superior Ponente Samuel Sánchez Melgarejo.-*

**S.S.**  
**S**  
**X**  
**G**

**Anexo 2. Instrumento de recojo de datos**

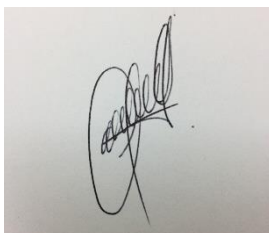
**Guía de observación**

<b>OBJETO DE ESTUDIO</b>	<b>ASPECTOS BAJO OBSERVACIÓN</b>				
	<b>Condiciones garantizantes</b>	<b>Etapas del proceso</b>	<b>Intervención del Ministerio Público</b>	<b>Cumplimientos de plazos</b>	<b>Claridad en el contenido de resoluciones judiciales</b>
Proceso sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03, Tercer Juzgado Especializado de Familia, Chimbote, Distrito Judicial del Santa, Perú. 2018	- Principio de celeridad, principio de impulso procesal, principio de doble instancia, principio iniciativa de parte	Etapa postulatoria Etapa probatoria Etapa decisoria Etapa impugnatoria Etapa ejecutoria	En base a atribuciones	Tomando en cuenta las etapas del proceso. Se verifica que los plazos que comprende cada etapa del proceso civil se cumplieron.	Clases de resoluciones: Autos y sentencias. Opto por claridad en el contenido.

### Anexo 3. Declaración de compromiso ético y no plagio

Mediante el presente documento denominado *declaración de compromiso ético y no plagio* el autor(a) del presente trabajo de investigación titulado: CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO; EXPEDIENTE N° 01533-2010-0-2501-JR-FC-03; TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA, DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA – CHIMBOTE 2019, declaro conocer las consecuencias por la infracción de las normas del Reglamento de Investigación de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual. Asimismo, cumpla con precisar que éste trabajo forma parte de una línea de investigación denominada “*Administración de Justicia en el Perú*” dentro del cual se tiene como objeto de estudio las sentencias, se aplicó un diseño metodológico común, por lo tanto, es posible que tenga similitud en ese sentido y se explica, porque forma parte de dicha línea. También se declara que al examinar las sentencias se tuvo acceso a nombres, apellidos, datos que individualizan a los partícipes del proceso judicial, a cada uno se les asignó un código para preservar su identidad y proteger los derechos constitucionales, siendo el único aspecto inserto en las sentencias examinadas el resto de contenido es conforme a su fuente de origen. El análisis aplicado se hizo en ejercicio del derecho establecido en el artículo 139 inciso 20 de la Constitución Política del Estado. Finalmente se declara que: el presente trabajo es auténtico, siendo el resultado el producto de un trabajo personal acorde con la línea de investigación del cual se deriva, trabajado bajo los principios de la buena fe y respeto de los derechos de autor y propiedad intelectual, de modo *que al utilizar las fuentes para su elaboración no hay copia, ni uso de ideas, apreciaciones, citas parafraseadas o citas textuales, etc. Tomadas de cualquier fuente sean en versión física o digital, sin mencionar de forma clara y exacta su origen o autor, por el contrario, en todos los casos se ha incorporado la cita y referencias respectivas conforme orienta las normas APA, previsto en la Universidad. En conformidad del presente contenido y como su legítimo autor(a) se firma el presente documento*

Chimbote, 18 de Noviembre del 2019



*Anthony Ronald Salvatierra Taica*  
0106161145  
DNI N° 60894357

### Anexo 4. Cronograma de actividades

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES																	
N°	Actividades	Año 2018								Año 2019							
		Semestre I				Semestre II				Semestre I				Semestre II			
		Mes				Mes				Mes				Mes			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1	Elaboración del Proyecto	x	x														
2	Revisión del proyecto por el jurado de investigación																
3	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación																
4	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación																
5	Mejora del marco teórico y metodológico					x	x	x	x	x							
6	Elaboración y validación del instrumento de recolección de datos																
7	Elaboración del consentimiento informado (*)																
8	Recolección de datos																
9	Presentación de resultados																
10	Análisis e Interpretación de los resultados																
11	Redacción del informe preliminar																
13	Revisión del informe final de la tesis por el Jurado de Investigación																
14	Aprobación del informe final de la tesis por el Jurado de Investigación																
15	Presentación de ponencia en jornadas de investigación																
16	Redacción de artículo científico																

## Anexo 5. Presupuesto

<b>Presupuesto desembolsable – Titular de la investigación</b>			
<b>Categoría</b>	<b>Base</b>	<b>% o Número</b>	<b>Total (S/.)</b>
<b>Suministros (*)</b>			
• Impresiones	-	-	-
• Fotocopias	10.50	2	21.00
• Empastado	20.00	2	40.00
• Papel bond A-4 (500 hojas)	10.00	1	10.00
• Lapiceros	-	-	-
<b>Servicios</b>			
• Uso de Turnitin	50.00	2	100.00
<b>Sub total</b>			
<b>Gastos de viaje</b>	2.50	10	25.00
• Pasajes para recolectar información			
<b>Sub total</b>			
<b>Total,de presupuesto desembolsable</b>			196.00
<b>Presupuesto no desembolsable (Universidad)</b>			
<b>Categoría</b>	<b>Base</b>	<b>% o Número</b>	<b>Total (S/.)</b>
<b>Servicios</b>			
• Uso de Internet (Laboratorio de Aprendizaje Digital - LAD)	30.00	4	120.00
• Búsqueda de información en base de datos	35.00	2	70.00
• Soporte informático (Módulo de Investigación del ERP University - MOIC)	40.00	4	160.00
• Publicación de artículo en repositorio institucional	50.00	1	50.00
<b>Sub total</b>			400.00
<b>Recurso humano</b>			
• Asesoría personalizada (5 horas por semana)	63.00	4	252.00
<b>Sub total</b>			252.00
<b>Total presupuesto no desembolsable</b>			652.00
<b>Total (S/.)</b>			

(\*) Pueden agregar otros suministros que se utiliza para el desarrollo del trabajo