



**UNIVERSIDAD CATOLICA LOS ANGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIA DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR LA CAUSAL DE
SEPARACION DE HECHO Y POR USO HABITUAL E
INJUSTIFICADO DE DROGAS Y ALUCINOGENAS EN
EL EXPEDIENTE N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, DEL
DISTRITO JUDICIAL DE LIMA-LIMA, 2018.**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR

JESUS SARMIENTO HUAMAN

ASESORA

Abog. YOLANDA MERCEDES VENTURA RICCE

LIMA-PERU

2018

JURADO EVALUADOR

Dr. DAVID SAÚL PAULETT HAUYON

Presidente

Mgtr. MARCIAL ASPAJO GUERRA

Miembro

Mgtr. EDGAR PIMENTEL MORENO

Miembro

Abog. YOLANDA MERCEDES VENTURA RICCE

Asesora

AGRADECIMIENTO

A Dios; sobre todas las cosas
por haberme dado la vida y a mi
familia en especial a mi esposa
y mis hijos.

A la ULADECH Católica:

Por acogerme en sus aulas hasta
logra mi objetivo.

Jesús Sarmiento Huamán

DEDICATORIA

A mis padres; por darme vida y a mis primeros maestros, por sus valiosas enseñanzas.

A mi esposa y a mis hijos Patricia, Waldo Jesús, Fernando Samuel y José Luis, a quienes les adeudo tiempo, dedicados al estudio y el trabajo, por comprenderme y brindarme su apoyo incondicional.

Jesús Sarmiento Huamán

RESUMEN

La investigación tuvo como problema, ¿cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, (Sobre Divorcio Absoluto bajo la Causal de Separación de Hecho y por Uso Habitual e Injustificado de Drogas Alucinógenas) según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Décimo Octavo Juzgado de Familia, del Distrito Judicial de Lima- Lima, ¿2018? fue: determinar la calidad de las sentencias en estudio. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fue de rango: alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: baja, muy alta y muy alta, se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango: muy alta y alta respectivamente.

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

ABSTRACT

The research has as general objective, decided the judgment's quality of first and second instance about (absolute divorce under the grounds of de facto separation and habitual and unjustified use of hallucinogenic drugs) according to regulatory parameters, doctrinal and jurisprudential relevant in file No. 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, 18 Vo Family Court, Judicial District of Lima – Lima, 2018. It kind of quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental design, retrospective and transversal. Data colección was performed, a selected file by convenience sampling, using the techniques of observation, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results show that the quality of the exhibition, preamble and operative part belonging to: the first instance judgment was rank low, high and very high and the judgment of second instance: low, high and very high. and. It was concluded that the quality of the judgments of first and second instance were low, high and very high respectively.

Keywords: quality: motivarían and causal divorce judgment.

ÍNDICE GENERAL

| | Pág. |
|--|-------------|
| Carátula..... | i |
| Jurado evaluador..... | ii |
| Agradecimiento..... | iii |
| Dedicatoria..... | iv |
| Resumen..... | v |
| Abstract..... | vi |
| Índice general..... | vii |
| Índice de cuadros de resultados..... | xvi |
| | |
| I.INTRODUCCIÓN..... | 1 |
| | |
| II.REVISIÓN DE LA LITERATURA..... | 10 |
| | |
| 2.1. ANTECEDENTES..... | 10 |
| | |
| 2.2. BASES TEÓRICAS..... | 16 |
| 2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio..... | 16 |
| 2.2.1.1. Acción..... | 16 |
| 2.2.1.1.1. Concepto..... | 16 |
| 2.2.1.1.2. Características del derecho de acción..... | 16 |
| 2.2.1.1.2.1. Voluntad de la Ley..... | 16 |
| 2.2.1.1.2.2. Interés para obra..... | 17 |
| 2.2.1.1.2.3. Legitimidad para obrar..... | 17 |
| 2.2.1.2. Jurisdicción..... | 19 |
| 2.2.1.2.1. Concepto..... | 19 |

| | |
|---|-----------|
| 2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción..... | 19 |
| 2.2.1.2.3. Principio de unidad y exclusividad..... | 20 |
| 2.2.1.2.3. Principios constitucionales a la función jurisdiccional..... | 20 |
| 2.2.1.2.3.1. Principio de independencia jurisdiccional..... | 20 |
| 2.2.1.2.3.2. Principio de la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional..... | 22 |
| 2.2.1.2.3.3. Principio de publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley..... | 22 |
| 2.2.1.2.3.4. Principio de motivación escrita de las resoluciones judiciales..... | 23 |
| 2.2.1.2.3.5. Principio de la pluralidad de la instancia..... | 23 |
| 2.2.1.2.3.6. Principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley | 24 |
| 2.2.1.2.3.7. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso..... | 24 |
| 2.2.1.3. La Competencia..... | 25 |
| 2.2.1.3.1. Concepto..... | 25 |
| 2.2.1.3.2. Regulación de la competencia..... | 25 |
| 2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil..... | 25 |
| 2.2.1.3.3.1. Competencia por razón de la materia..... | 25 |
| 2.2.1.3.3.2. Competencia por razón de cuantía..... | 26 |
| 2.2.1.3.3.3. Competencia funcional o razón de grado | 27 |
| 2.2.1.3.3.4. Competencia por razón de territorio | 27 |
| 2.2.1.3.3.5. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio..... | 28 |
| 2.2.1.4. La pretensión..... | 28 |
| 2.2.1.4.1. Concepto..... | 28 |
| 2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones..... | 29 |
| 2.2.1.4.2.1. Acumulación objetiva | 29 |
| 2.2.1.4.2.2. Acumulación subjetiva | 30 |
| 2.2.1.4.3. Regulación..... | 31 |
| 2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio..... | 31 |

| | |
|---|----|
| 2.2.1.5. El proceso | 31 |
| 2.2.1.5.1. Concepto..... | 31 |
| 2.2.1.5.2. Funciones del proceso..... | 32 |
| 2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso..... | 32 |
| 2.2.1.5.2.2. Función privada del proceso..... | 32 |
| 2.2.1.5.2.3. Función pública del proceso..... | 33 |
| 2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional..... | 33 |
| 2.2.1.5.4. El debido proceso formal..... | 34 |
| 2.2.1.5.4.1. Concepto..... | 34 |
| 2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso..... | 35 |
| 2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un juez independiente, responsable y competente. | 35 |
| 2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido..... | 36 |
| 2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia..... | 36 |
| 2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria..... | 37 |
| 2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado..... | 37 |
| 2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente..... | 37 |
| 2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control constitucional del proceso.. | 38 |
| 2.2.1.6. El proceso civil | 38 |
| 2.2.1.6.1. Concepto..... | 38 |
| 2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil..... | 39 |
| 2.2.1.6.2.1. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva..... | 39 |
| 2.2.1.6.2.2. El principio de dirección e impulso del proceso..... | 40 |
| 2.2.1.6.2.3. El principio de integración de la norma procesal..... | 40 |
| 2.2.1.6.2.4. Los principios de iniciativa de parte y de conducta procesal..... | 40 |
| 2.2.1.6.2.5. Los principios de Inmediación, concentración, economía y celeridad procesales..... | 51 |
| 2.2.1.6.2.6. El principio de socialización del proceso..... | 42 |
| 2.2.1.6.2.7. El principio juez y derecho..... | 43 |
| 2.2.1.6.2.8. El principio de gratuidad en el acceso a la justicia..... | 43 |
| 2.2.1.6.2.9. Los principios de vinculación y de formalidad..... | 43 |

| | |
|--|-----------|
| 2.2.1.6.2.10. El principio de doble instancia..... | 44 |
| 2.2.1.7. El proceso de conocimiento..... | 44 |
| 2.2.1.7.1. Concepto..... | 44 |
| 2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el proceso de conocimiento..... | 45 |
| 2.2.1.7.3. Etapas del proceso de conocimiento | 45 |
| 2.2.1.7.3.1. Etapa postulatoria..... | 46 |
| 2.2.1.7.3.2. Etapa probatoria..... | 46 |
| 2.2.1.7.3.3. Etapa resolutoria | 46 |
| 2.2.1.7.3.4. Etapa impugnatoria | 46 |
| 2.2.1.7.3.5. Etapa ejecución. | 47 |
| 2.2.1.7.4. El divorcio en el proceso de conocimiento..... | 47 |
| 2.2.1.7.5. Las audiencias en el proceso..... | 48 |
| 2.2.1.7.5.1. Concepto..... | 48 |
| 2.2.1.7.5.2. Regulación..... | 48 |
| 2.2.1.7.5.2.1. Audiencia conciliación | 48 |
| 2.2.1.7.5.2.2. Audiencia de pruebas..... | 49 |
| 2.2.1.7.5.3. Las audiencias en el proceso judicial en estudio..... | 50 |
| 2.2.1.7.5.4. Los puntos controvertidos en el proceso civil | 51 |
| 2.2.1.7.5.4.1. Concepto..... | 51 |
| 2.2.1.7.5.4.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio..... | 51 |
| 2.2.1.8. Los sujetos del proceso..... | 52 |
| 2.2.1.8.1. El juez..... | 52 |
| 2.2.1.8.2. La parte procesal..... | 53 |
| 2.2.1.8.3. El ministerio público como parte en el proceso de divorcio..... | 54 |
| 2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvención... | 54 |
| 2.2.1.9.1. La demanda..... | 54 |
| 2.2.1.9.2. La contestación de la demanda..... | 55 |
| 2.2.1.9.3. La demanda y la contestación de la demanda en proceso judicial en estudio..... | 55 |
| 2.2.1.10. La prueba..... | 56 |
| 2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico..... | 56 |

| | |
|---|-----------|
| 2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal..... | 56 |
| 2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio..... | 57 |
| 2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el juez..... | 57 |
| 2.2.1.10.5. El objeto de la prueba..... | 57 |
| 2.2.1.10.6. La carga de la prueba..... | 58 |
| 2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba..... | 58 |
| 2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba..... | 59 |
| 2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba..... | 59 |
| 2.2.1.10.9.1. El sistema de la tarifa legal..... | 59 |
| 2.2.1.10.9.2. El sistema de valoración judicial..... | 60 |
| 2.2.1.10.9.3. Sistema de la sana crítica..... | 60 |
| 2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba..... | 60 |
| 2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas..... | 61 |
| 2.2.1.10.12. La valoración conjunta..... | 61 |
| 2.2.1.10.13. El principio de adquisición..... | 62 |
| 2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia..... | 62 |
| 2.2.1.10.15. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio..... | 62 |
| 2.2.1.10.15.1. Documentos..... | 62 |
| 2.2.1.10.15.1.1. Etimología..... | 62 |
| 2.2.1.10.15.1.2. Concepto..... | 63 |
| 2.2.1.10.15.1.3 Clase de documento..... | 63 |
| 2.2.1.10.15.1.4. Documentos presentados en el proceso judicial en estudio... | 63 |
| 2.2.1.11. Las resoluciones judiciales..... | 64 |
| 2.2.1.11.1. Concepto..... | 64 |
| 2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales..... | 64 |
| 2.2.1.12. La sentencia..... | 65 |
| 2.2.1.12.1. Etimología..... | 65 |
| 2.2.1.12.2. Concepto..... | 65 |
| 2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido..... | 66 |
| 2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo..... | 66 |
| 2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario..... | 70 |

| | |
|---|-----------|
| 2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la jurisprudencia..... | 75 |
| 2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales..... | 78 |
| 2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho..... | 78 |
| 2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho..... | 79 |
| 2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho..... | 80 |
| 2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia..... | 81 |
| 2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal..... | 81 |
| 2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales..... | 82 |
| 2.2.1.13. Medios impugnatorios..... | 84 |
| 2.2.1.13.1. Concepto..... | 84 |
| 2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios..... | 85 |
| 2.2.1.13.3. Clases de medio impugnatorios en el proceso civil..... | 86 |
| 2.2.1.13.3.1. Remedios..... | 86 |
| 2.2.1.13.3.1.1. Oposición..... | 86 |
| 2.2.1.13.3.1.2. Tacha..... | 86 |
| 2.2.1.13.3.1.3. Nulidad..... | 87 |
| 2.2.1.13.3.2. Recursos..... | 87 |
| 2.2.1.13.3.2.1. Reposición..... | 87 |
| 2.2.1.13.3.2.2. Apelación..... | 87 |
| 2.2.1.13.3.2.3. Casación..... | 88 |
| 2.2.1.13.3.2.4. Queja..... | 88 |
| 2.2.1.13.4. Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio..... | 89 |
| 2.2.1.13.4.1, Recurso de apelación..... | 89 |
| 2.2.1.13.4.2. Efectos que concede el recurso..... | 89 |
| 2.2.2. Desarrollo de las instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio..... | 91 |
| 2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia..... | 91 |
| 2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho..... | 92 |
| 2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil..... | 92 |
| 2.2.2.4. Desarrollo de las instituciones jurídicas previas, para abordar el asunto Judicializado: El divorcio..... | 92 |

| | |
|---|------------|
| 2.2.2.4.1.El matrimonio..... | 92 |
| 2.2.2.4.1.1. Etimología..... | 92 |
| 2.2.2.4.1.2. Concepto | 92 |
| 2.2.2.4.1.3. Naturaleza jurídica..... | 92 |
| 2.2.2.4.1.4. Deberes que nacen del matrimonio..... | 93 |
| 2.2.2.4.1.5 Extensión o disolución del matrimonio..... | 93 |
| 2.2.2.4.2. Los alimentos..... | 94 |
| 2.2.2.4.2.1. Concepto | 94 |
| 2.2.2.4.2.2. Regulación..... | 96 |
| 2.2.2.4.2.3. Características..... | 97 |
| 2.2.2.4.3. La patria potestad..... | 97 |
| 2.2.2.4.3.1. Concepto | 97 |
| 2.2.2.4.3.2. Regulación. | 97 |
| 2.2.2.5. Desarrollo de las instituciones jurídicas sustantivas principales, sobre el Asunto judicializado..... | 98 |
| 2.2.2.5.1. El divorcio..... | 98 |
| 2.2.2.5.1.1. Concepto..... | 98 |
| 2.2.2.5.1.2. Regulación..... | 98 |
| 2.2.2.5.1.3. Teorías sobre el divorcio..... | 98 |
| 2.2.2.5.1.4. Causal..... | 102 |
| 2.2.2.5.1.4.1. Concepto..... | 102 |
| 2.2.2.5.1.4.2. Regulación de las causales..... | 103 |
| 2.2.2.5.1.4.3. Las causales en sentencia en estudio..... | 107 |
| 2.2.2.5.1.4.3.1 La separación de hecho como causal de divorcio..... | 107 |
| 2.2.2.5.2. La separación de hecho..... | 107 |
| 2.2.2.5.2.1. Concepto..... | 107 |
| 2.2.2.5.2.2. Clases de separación de hecho | 108 |
| 2.2.2.5.2.3. Elementos o requisitos de la causal de separación de hecho..... | 110 |
| 2.2.2.5.2.4. Efectos del divorcio de carácter patrimonial..... | 112 |
| 2.2.2.5.2.5. El ministerio público en el proceso de divorcio por la causal de separación de hecho..... | 113 |

| | |
|---|------------|
| 2.2.2.5.2.6. La indemnización en el proceso de divorcio..... | 114 |
| 2.2.2.5.2.6.1. Concepto..... | 114 |
| 2.2.2.5.2.6.2. Análisis normativo..... | 115 |
| 2.2.2.5.2.6.3. Regulación..... | 117 |
| 2.2.2.5.2.6.4. La indemnización en el proceso judicial en estudio..... | 118 |
| | |
| 2.3. MARCO CONCEPTUAL..... | 119 |
| | |
| III. METODOLOGÍA. | 123 |
| 3.1. Tipo y nivel de investigación..... | 123 |
| 3.1.1 Tipo de investigación | 123 |
| 3.1.2. Nivel de investigación..... | 124 |
| 3.2. Diseño de investigación..... | 126 |
| 3.3. Unidad de análisis..... | 127 |
| 3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores..... | 128 |
| 3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos..... | 130 |
| 3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos..... | 132 |
| 3.6.1. De la recolección de datos..... | 132 |
| 3.6.2. Del plan de análisis de datos..... | 132 |
| 3.6.2.1. La primera etapa..... | 132 |
| 3.6.2.2. La segunda etapa..... | 133 |
| 3.6.2.3. La tercera etapa..... | 133 |
| 3.7. Matriz de la consistencia lógica..... | 134 |
| Cuadro de matriz de consistencia lógica..... | 136 |
| 3.8. Principios éticos | 137 |
| 3.9. Rigor científico..... | 137 |
| | |
| IV. RESULTADOS..... | 138 |
| 4.1. Resultados..... | 138 |
| 4.2. Análisis de resultados..... | 176 |

| | |
|--|------------|
| V. CONCLUSIONES..... | 186 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 192 |
| ANEXOS | 203 |
| Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18. | |
| Anexo 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores | |
| Anexo 3. Instrumento de recolección de datos. | |
| Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos determinación de la variable | |
| Anexo 5. Declaración de compromiso ético | |

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia

| | |
|--|-----|
| Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva..... | 138 |
| Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa..... | 143 |
| Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive..... | 154 |

Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia

| | |
|--|-----|
| Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva..... | 157 |
| Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa..... | 160 |
| Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive..... | 169 |

Resultados consolidados se las sentencias en estudio

| | |
|--|-----|
| Cuadro 7: Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia..... | 172 |
| Cuadro 8: Calidad de la sentencia de 2da. Instancia..... | 174 |

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación titulado: “Calidad de sentencia de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas y alucinógenas, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18”, del Distrito Judicial de Lima, tiene el objetivo principal de proporcionar los instrumentos necesarios de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, siendo su objetivo determinar la calidad de las sentencias en estudio. Es de tipo, cualitativo, cuantitativo, nivel de tipo exploratorio, descriptivo y diseño no experimental retrospectivo y transversal es por ello que para su ejecución se permite evidenciar diversas características. Por ejemplo.

En el contexto internacional

En China, según Garot (2009), el sistema judicial chino se rige por el principio de doble instancia, según el artículo 11: la “segunda instancia es la última instancia”. La Corte Suprema conocerá, por lo tanto, sólo los recursos en contra de las decisiones de las cortes superiores o de las cortes especializadas adoptadas en primera instancia. Claramente este sistema no ofrece las mismas garantías para los justiciables que en los países occidentales que adoptan normalmente un sistema de triple instancia. No disponen en efecto de tantas vías de recurso. (...) El otro gran mal que sufre la justicia china es sin lugar a dudas la falta de independencia del sistema judicial, a pesar de los intentos para racionalizar el sistema legal chino. La falta de independencia se manifiesta en las distintas etapas de la carrera judicial.

En el contexto latinoamericano

En Nicaragua según Barrio (2013), existe un elevado nivel de expectativas en torno al desempeño de sus instituciones y de su eficiencia y eficacia. En materia de la justicia, como garante de las libertades individuales y políticas, se observa que la misma se agota en sus problemas internos. La presencia excesiva de la ratio política, es un factor que se aparece como un obstáculo fundamental para el desarrollo de una justicia real y eficiente, que acentúa los efectos negativos de la disfuncionalidad de la misma y se manifiesta en que el funcionamiento de esta institución pública se basa en la lealtad y la sumisión, y no en el principio del mérito y de la legalidad. De ahí que su relación con la persona sea insatisfactoria. En correspondencia con ello, se observa una baja conciencia del significado de la legalidad y del respeto a las garantías individuales de las personas y la propia misión de la función judicial: tutelar los derechos humanos, y en consecuencia, limita el desarrollo del país.

En relación al Perú

Los gobiernos de turno en diversas oportunidades han intentado reformar el Poder Judicial, como una respuesta a los públicos cuestionamientos de la actividad jurisdiccional basados en temas de corrupción o sistema de selección de los jueces, y especialmente por las decisiones judiciales, generando descontentos generalizados en la sociedad civil, evidenciados en encuestas de opinión y los informes de instituciones representativas como el CERIAJUS, la Comisión Andina de Juristas, y el Consejo Nacional de la Magistratura (Revista N°4 Dic.2008).

En la administración de justicia, el producto más relevante de esta actividad se evidencia en la sentencia de los procesos judiciales, los cuales si bien todo justiciable puede afrontarlo formulando los medios impugnatorios pertinentes; sin embargo, los

resultados no siempre satisface a los intereses de los sujetos del proceso, porque al concluir todo conflicto judicializado siempre existe un justiciable vencedor y otro perdedor, que se verifica en la sentencia que declara: fundada, infundada o improcedente la demanda o también, cuando la sentencia es condenatoria o absolutoria, según corresponda a la naturaleza del conflicto de intereses.

El Perú vive lo que, parafraseando a Jorge Basadre (1956), se podría denominar un estado de “Reforma Judicial” permanente; un estado de insatisfacción social permanente con el servicio de la administración de justicia, un estado de histórica asignatura pendiente que no ha logrado hasta hoy- habiendo pasado por muchas y muy variadas formulas, desde las más ingeniosas hasta la más radicales, pasando, qué duda cabe por las autoritarias- eliminar los elementos históricamente supérstites que lastran de modo drástico el ejercicio de la administración de justicia.

Para Quiroga, (s.f) en el Perú, la situación real de nuestros jueces es lamentable, en el campo de la infraestructura no contamos con edificios adecuados, ni siquiera un magistrado puede contar con un equipo de asistentes que le permitan una labor jurisdiccional acorde con los requerimientos de la población, por ejemplo: las instalaciones judiciales en muchos casos carecen de servicios básicos como la luz, agua, sistemas de comunicación y menos aún un adecuado sistema informático. En este sentido, el magma de "lo jurisdiccional" es una creación artificial, en la que pueden intervenir otros operadores jurídicos.

Impacto de la realidad problemática que comprende a la administración de justicia, en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote

En la Universidad, la investigación es una actividad inherente al proceso enseñanza aprendizaje y comprenden temas de fundamental importancia; en esta oportunidad existe interés por profundizar el conocimiento sobre aspectos relacionados con la administración de justicia por este motivo el abordaje se realiza mediante una línea de investigación.

Por lo expuesto, efectuada la observación sobre asuntos de la administración de justicia surgió, la Línea de Investigación de la Escuela Profesional de Derecho que se denomina “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2013) y su ejecución comprende a docentes y estudiantes; asimismo, la base documental de cada uno de los trabajos de investigación derivados de la línea de investigación, es un expediente judicial de proceso concluido.

Por lo ,expuesto se seleccionó el expediente Judicial No N° 00392-2008-0-01801-JR-FC-18, perteneciente al 18 dieciocho Juzgado de Familia de la ciudad de Lima, Distrito Judicial de Lima, que comprende un proceso sobre divorcio absoluto por la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; donde se observó que la sentencia de la primera instancia declaró fundada en la parte de la demanda; pero fue apelado la sentencia por el demandado concediéndose apelación con efecto suspensivo, sin embargo carece de objeto solicitado y conforme su estado que dispone la Ley en estos casos elevándose de al escalón superior lo que motivo la expedición de una sentencia de segunda instancia donde se resolvió confirmar la sentencia y declarando fundada en todos sus extremos.

Además, en términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue, presentada de fecha 14 de Mayo de 2008, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue de fecha 17 de Mayo del 2012, transcurrió, 04 años, 00, meses y 05 días.

La exposición precedente sirvió de base para la formulación del siguiente problema de investigación:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018?

Para resolver el problema se trazó un objetivo general:

Determinar cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018.

Asimismo, para alcanzar el objetivo general se trazó objetivos específicos:

Respecto a la sentencia de primera instancia

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
2. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia

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

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

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

La investigación realizándole una aplicación a la realidad nacional y porque no decirlo local, podemos observar y probar que la ciudadanía en su conjunto reclama lo que cada uno conoce “JUSTICIA” y conocer cómo se desarrolla la administración de justicia, generándose habitualmente una zozobra y desaliento no sólo en las víctimas de actos, que cada vez adoptan diversas e impensadas modalidades, sino también en la sociedad en su conjunto, provocando probablemente una corriente de opinión no necesariamente favorable en relación al tema confianza en el manejo de la administración de justicia.

Asimismo tiene como base situaciones problemáticas complejas que comprenden a la Administración de Justicia o ejercicio de la función jurisdiccional consistente en la aplicación del derecho al caso concreto en litigio y de la realidad nacional, en donde se evidencia en que los tipos de decisiones judiciales que se da hoy en día, son el resultado de la falta de interés, eficiencia y ética; por parte del sistema judicial y de los justiciables.

Además, complementan los propósitos de la línea de investigación de la carrera profesional de derecho: *“Análisis de sentencias de procesos culminados en los distritos judiciales del Perú, en función de la mejora continua.”*

También se justifica, porque los resultados de la presente investigación sirven para sensibilizar a los operadores de justicia; induciéndolos a la reflexión y a ejercer la función jurisdiccional con mayor compromiso.

Este trabajo de investigación está dirigido a los estudiantes de pre y post grado Colegio de Abogados profesionales del derecho, autoridades que conforman el sistema jurídico y a la sociedad en conjunto; en donde encontrarán la construcción del conocimiento jurídico articulando la teoría y la práctica, orientada a contribuir a la mejora continua de las decisiones judiciales en la administración de justicia en el Perú a partir del análisis de las sentencias.

Los hallazgos repercuten no solo en el ámbito académico profesional del autor, porque lo ha involucrado en el estudio minucioso de un proceso real; sino también en el ámbito jurisdiccional, porque el solo hecho de que un sector de la sociedad ha tomado como objeto de estudio las sentencias, repercutirá a la concientización de nuestros magistrados, de tal forma que al momento de emitir las sentencias, muy al margen de que todos los jueces saben que las sentencias que emiten y suscriben en causas de su competencias, son examinadas por las partes, sus abogados y por los órganos revisores; en el caso del presente trabajo de investigación no tiene finalidad interesarse por el fondo, sino por la forma, los propósitos son distintos, en consecuencia podrán más empeño al explicitar sus propósitos son distintos, tomando en cuenta los criterios de razón suficiente, de la sana crítica del criterio de conciencia y de la debida motivación

de la sentencia. Conllevado a las mejores de las resoluciones judiciales de primera y segunda instancia; y de todas decisiones judiciales en general.

Es por ello que es base el orientar a los responsables de la dirección a un buen desarrollo, evaluación y lo más importante a una buena administración de la justicia, en su parte jurisdiccional, porque estos resultados revelan aspectos en los cuales los operadores de la justicia han puesto mayor empeño, y también, omisiones o insuficiencias y a su vez produzcan resoluciones, no solo basadas en los hechos y las normas, de lo cual no se duda; pero a ello es fundamental sumar otras exigencias, como son: el compromiso; la concienciación; la capacitación en técnicas de redacción; la lectura crítica; actualización en temas fundamentales; trato igual a los sujetos del proceso; etc.; de tal forma que el texto de las sentencias, sean entendibles y accesibles, especialmente para quienes no siempre tienen formación jurídica, todo ello orientado a asegurar la comunicación entre el justiciable y el Estado. El propósito es, contribuir desde distintos estamentos a disminuir la desconfianza social que se revelan en las encuestas, en los medios de comunicación, en la formulación de quejas y denuncias. Y estos resultados se podrán utilizar y convertir en fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejora en la calidad de las decisiones judiciales.

Finalmente, la presente investigación cuenta con un rigor científico basado en la fuente de recolección de datos, es decir, el expediente judicial, el cual goza de confiabilidad y credibilidad en la obtención de los resultados a alcanzarse estos resultados al obtenerse con reflejo del valor metodológico el que se evidencia a través de los procedimientos aplicados en este trabajo de investigación que está fundamentado en su estructura. Además del orden lógico de los procedimientos que se utilizan para concluir con la respuesta a la pregunta de investigación, tiene sustento legal, conforme

está previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú que establece, “toda persona tiene derecho de analizar y criticar las resoluciones sentencias judiciales, con limitaciones de ley”.

II. REVISION DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Arenas y Ramírez (2009) en Cuba, investigaron, “la argumentación jurídica en la sentencia”, y sus conclusiones se trata que, existe la normativa jurídica que regula la exigencia de la motivación de la sentencia judicial, asimismo todos los jueces conocen en que consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula; también no existe el mecanismo directo de control para impugnar una sentencia inmotivada a través del recurso de Casación, junto con ella la motivación de la sentencia no solo consiste en la correcta valoración de la prueba, sino que esta debe hacerse en toda la sentencia siempre que el caso lo amerite; el problema fundamental radica en los propios jueces a la hora de materializar los conocimientos acerca de la motivación en la propia sentencia, puesto que en ocasiones es por falta de disposición, por falta de preparación, desorganización, y por ser resistentes a los cambios que se imponen o exigen a la hora de motivar una sentencia judicial; aún falta preparación a los jueces en relación al tema; la motivación es un nuevo reto que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que se logra con dedicación y esfuerzo propio; si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

Gonzales (2006) de Chile investigo, “La Fundamentación de las sentencias y la sana crítica”, afirma como conclusiones, que la sana crítica en el ordenamiento jurídico Chileno, ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas e importantes materias, y, que seguramente pasar a ser la regla general cuando se apruebe en nuevo Código Procesal Civil. Asimismo, se añade que sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. Y finaliza que la forma en que la sana crítica se ha empleado por los tribunales no puede continuar ya que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber ineludible de fundamentar adecuadamente sus sentencias. Las consecuencias de esta práctica socavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la indefensión de las partes pues estas no sabrán como fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador.

Sarango (2008), de Ecuador investigo, “Debido Proceso Y El Principio De Motivación De Las Resoluciones/Sentencias Judiciales”, en este trabajo, en base a resoluciones expedidas en causas ciertas, el autor sostiene que. a) evidente que ni el debido proceso ni las garantías fundamentales relacionadas con los derechos humanos carecen de efectividad y de aplicación práctica por lo que, necesariamente, deben ser acatados y respetados por todos, de lo contrario se estaría violentando las garantías fundamentales que consagra el Código Político. b) Las constituciones, los tratados internacionales sobre derechos humanos, la legislación secundaria y las declaraciones y las

resoluciones internacionales sobre derechos humanos reconocen un amplio catálogo de garantías del debido proceso, cuyos titulares tienen a su disponibilidad —demandante y demandado— para invocar su aplicación en todo tipo de procedimientos en que se deba decidir sobre la protección de sus derechos y libertades fundamentales.

c) El debido proceso legal —judicial y administrativo— está reconocido en el derecho interno e internacional como una garantía fundamental para asegurar la protección de los derechos fundamentales, en toda circunstancia. d) Los Estados están obligados, al amparo de los derechos humanos y el derecho constitucional, a garantizar el debido proceso legal en toda circunstancia, y respeto de toda persona, sin excepciones, independientemente de la materia de que se trate, ya sea ésta de carácter constitucional, penal, civil, de familia, laboral, mercantil o de otra índole, lo cual implica el aseguramiento y la vigencia efectiva de los principios jurídicos que informan el debido proceso y las garantías fundamentales, a fin de garantizar la protección debida a los derechos y libertades de las partes, y no limitarlos más allá de lo estrictamente necesario y permitido por la ley. e) El desafío actual constituye, en definitiva, la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales, y su puesta en práctica en todos los procesos, con el fin de que ello se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. f) La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado razonamiento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. Para ello es indispensable el control que actúa como un reaseguro de aquel propósito. g) Motivación y control vienen a convertirse,

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

apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos, (...).

Álvarez, (2006) de Perú tratando la “Separación de Hecho e Imposibilidad de hacer vida en común como nuevas causales de divorcio: Permisividad o solución”, establece como conclusiones que: La regulación de la causal de separación de hecho permite una solución legal dentro de nuestro sistema, a los casos de cónyuges alejados de manera definitiva, faltando al deber de cohabitación, precisamente porque habían encontrado otra pareja con la cual realizar su meta como integrante de una familia, lo cual ocasionaba un desorden social. También El establecimiento de las dos nuevas causales, no afecta la estabilidad de la institución matrimonial o de la familia de por sí, porque los problemas se generan al interior de la relación, no porque la legislación pueda considerarse permisiva, o porque se facilite una “vía de escape” para los matrimonios frustrados. Junto a ello no se vulnera el principio de protección constitucionalmente consagrado de protección a la familia como tampoco el de promoción al matrimonio, pues se ha legislado en función a la permisividad que la propia norma constitucional prevé, para la regulación legal de las causas del divorcio. Otra conclusión es la invocación de una causal como consecuencia de la decisión precipitada y muchas veces inmadura, con la que se decide contraer matrimonio, guarda relación con la necesidad de preparar adecuadamente a los futuros contrayentes, la edad y la experiencia, evaluar de manera un tanto más objetiva (no total porque se debe tener en cuenta que el amor es un sentimiento que no permite muchas veces ser objetivo) la opción de casarse. Aparte de ello la causal de imposibilidad de hacer vida en común no tiene naturaleza objetiva y así debería

entenderse, por cuanto los hechos que dan lugar a esta causal deben probarse, acreditándose la culpabilidad del cónyuge al que se demanda, descartándose la interpretación bipolar de esta causal. Le sigue, así Como señalaba el maestro Cornejo Chávez: “la contribución a solucionar los problemas profundos de la justicia social, exige al hombre de Derecho reconocer con humildad que sus instrumentos no bastan para corregir con acierto las situaciones de injusticia: si el jurista no trabaja con el sociólogo, el antropólogo, el etnógrafo, o el economista, jamás conocerá por entero la problemática que exige una solución de Derecho”. Y es por ello que pensamos que la respuesta del legislador a pesar del tiempo que se venía debatiendo la propuesta de inclusión de la separación de hecho, no ha sido perfeccionada por la visión interdisciplinaria conjunta, y por la participación del debate en la comunidad jurídica nacional, como debieran serlo las leyes en nuestro país. Cabe mencionar que también la causal de imposibilidad de hacer vida en común, requería de un mayor análisis y de un trabajo legislativo de extenso alcance interdisciplinario, pues si bien coincidimos en que resulta imposible la convivencia en condiciones adversas al natural desarrollo del ser humano y de los hijos, no puede improvisarse normas que no van a proporcionar soluciones adecuadas a esta conflictiva sin un trabajo técnico y sustentado. Y finaliza que en cuanto al plazo previsto para la separación de hecho, debió generar una discusión más profunda, se ha procurado la armonía con las disposiciones legales sustantivas ya vigentes, y la concordancia con los plazos previstos para la separación convencional y de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal, pero pudo señalarse uno menor para las parejas que no tuvieran hijos.

2.2. BASES TEÓRICAS

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

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1. Concepto

Couture (2002), define el Derecho de Acción como “el poder jurídico que tiene todo sujeto de acudir a los órganos jurisdicciones para reclama la satisfacción de una pretensión”, (p 56).

Para Águila, (2013). “La acción es un derecho subjetivo, publico, abstracto y autónomo que tiene toda persona natural o jurídica, con la finalidad de requerir la tutela jurisdiccional del estado, (P 16).

Asimismo, la acción es un derecho público subjetivo mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica.

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

Para Águila (2013), existen ciertos elementos indispensables del proceso que van a permitir al Juez expedir un pronunciamiento valido sobre el fondo de la controversia.

Las condiciones de la acción, son:

2.2.1.1.2.1. Voluntad de la Ley

Se determina por la existencia de un ordenamiento jurídico sustantivo que contiene y reconoce los derechos fundamentales de las personas, y que motivan la defensa de los mismos (La Constitución Política, el Código Civil y normas complementarias).

La voluntad de la ley determina que la pretensión debe estar amparada por el derecho objetivo.

En efecto, la voluntad de la ley reconoce los derechos fundamentales de la persona, que motivan la defensa y determina que la pretensión se debe ser amparada por el derecho objetivo señalado por la constitución y las normas vigentes.

2.2.1.1.2.2. Interés para obrar

Es la necesidad del demandante de obtener la protección de su interés material. Sus presupuestos son: la afirmación de la lesión de un interés material y la idoneidad del proveimiento judicial para protegerlo y satisfacerlo.

Debe referirse que, el Decreto Legislativo N° 1070, al modificar el artículo 6° de la Ley de Conciliación (Ley N° 26872), señala que, al momento de calificar la demanda, el juez la declarará improcedente por causa de manifiesta falta de interés para obrar si la parte actora no ha intentado la actividad conciliatoria previa, estableciéndose la presentación de la copia certificada del acta de conciliación extrajudicial, como un elemento de procedibilidad para recurrir a la jurisdicción.

Por ello, el interés para obrar es la necesidad del demandante de obtener la necesidad de su interés material y la idoneidad judicial para protegerlo y satisfacerlo, el Juez al momento d calificar la demanda la declarara improcedente por falta de interés para obrar si la actora no ha intentado el acto conciliatorio previo.

2.2.1.1.2.3. Legitimidad para obrar

La legitimidad para obrar es la identidad que debe existir entre las partes de la relación jurídica material y las partes de la relación jurídica procesal; es decir, el titular del derecho según la ley deberá ser demandante y el titular de la obligación deberá ser demandado.

Es decir, es la posición habilitante para ser parte en el proceso. Cuando esta le corresponde al demandante para poder plantear determinada pretensión se denomina legitimidad para obrar activa. Cuando se le exige al demandado para que la pretensión en el proceso pueda plantearse válidamente contra él, hablamos de la legitimidad para obrar pasiva.

Esta posición habilitante puede estar determinada por dos situaciones distintas:

- a) Por la simple afirmación que realiza el demandante de la titularidad de las situaciones jurídicas que él lleva al proceso: Legitimidad para obrar ordinaria.
- b) Por la permisión expresa a determinadas personas a iniciar el proceso, a pesar de no ser titulares de las situaciones jurídicas que se llevan a él: legitimidad para obrar extraordinaria.

Algunos casos de legitimidad para obrar extraordinaria se contemplan en el ordenamiento jurídico peruano son:

La tutela de intereses difusos (artículo 82° del Código Procesal Civil).

La sustitución procesal (artículo 60° del Código Procesal Civil e inciso 4) del artículo 1219° del Código Civil).

La acción directa contra el asegurado (artículo 1987° del Código Procesal Civil). (p.51)

Asimismo, la legitimidad para obrar es la identidad que debe existir entre las partes tanto en la relación jurídica material y la relación jurídica procesal, siendo el titular del derecho el demandante según la ley y el titular de la obligación deberá ser demandado, de esta manera ambos se habilitan para ser parte del proceso.

2.2.1.2. La jurisdicción

2.2.1.2.1. Concepto

Es la función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución, (Coutore).

Además, podemos afirmar que la jurisdicción es una función exclusiva del estado ejercida por los jueces para resolver los conflictos de relevancia jurídica de acuerdo a las normas y las leyes vigentes.

2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción

Para Alsina (1957) citado por Águila (2013), se basa de elementos indispensables que son:

- a) Notio, aptitud del juez para conocer determinado asunto.
- b) Vocatio, poder del Juez para hacer comparecer a las partes o terceros al proceso.
- c) Coertio, facultad del Juez para emplear la fuerza pública a fin de hacer cumplir sus resoluciones.
- d) Judicium, aptitud del Juez para dictar sentencia definitiva.
- e) Ejecutio, facultad que tiene el Juez de ejecutar su resolución. (p. 35).

Es decir, estos cinco elementos son los indispensables para la existencia de un acto jurisdiccional como son: conocer determinado asunto, comparecer a las partes o tercero al proceso, emplear la fuerza pública a fin de hacer cumplir sus resoluciones, dictar sentencia definitiva y la facultad de ejecutar su resolución.

2.2.1.2.3. Principio de Unidad y Exclusividad

Según el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, se dice que un principio y derecho de la función jurisdiccional en el inciso 1) “No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.”

Al respecto, la Constitución Política del Perú comentada, citando a Vidal, la unidad y exclusividad de la jurisdicción se entiende, entonces, como la estructura orgánica y jerarquizada del Poder Judicial, en cuyo vértice se ubica la Corte Suprema de Justicia con competencia sobre todo el territorio de la República, las Cortes Superiores de Justicia en el ámbito territorial de los respectivos Distritos Judiciales, los Juzgados de Primera Instancia, cualquiera que sea su competencia por razón de la materia, en las capitales de las provincias, y los Juzgados de Paz Letrados con competencia en los distritos municipales. Esta estructura no comprende a los Juzgados de Paz No Letrados, que tienen la competencia que les atribuye la ley pero que no forman parte del Poder Judicial, (Gaceta Jurídica, 2005).

La Unidad y Exclusividad es un principio y derecho de la función Jurisdiccional, no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral, no hay proceso judicial por comisión o delegación Art. 139 inciso 1 Constitución Política del Perú.

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional

2.2.1.2.3.1. Principio de Independencia Jurisdiccional

Siguiendo en dicho artículo de nuestra Carta Magna a través del inciso 2) “Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han

pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.”

De esa manera la Constitución Política del Perú comentada, citando a Monroy, alude que la independencia judicial, no es un principio ni garantía de la función jurisdiccional como reza nuestro artículo 139; es, en cambio, el presupuesto para que un juez tenga la calidad de tal en un Estado Democrático de Derecho; la independencia es inherente a la calidad de juez. Por eso, el segundo párrafo del inciso 2, que ahora comentamos, desarrolla el conjunto de derechos que surgen para el justiciable como consecuencia del enorme valor de contar con un juez independiente, es decir, un verdadero juez. Así si un juez está resolviendo un conflicto nadie puede interferir ni intentar resolverlo, el Judicial ha "adquirido" con exclusividad la solución del conflicto. Por otro lado, cuando un juez resuelve un caso con un pronunciamiento sobre el fondo, su intensa y legítima autoridad impide que tal decisión sea discutida en algún otro fuero, sea el que fuese.

Inclusive cuando en la norma se hace referencia a la facultad investigadora y al derecho de gracia con que cuenta el Congreso, se precisa que cualquiera de ellas no afecta la función jurisdiccional, con precisión decimos nosotros, la independencia judicial, (Gaceta Jurídica, 2005).

2.2.1.2.3.2. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional

Asimismo, en el inciso 3) “Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.”

Por ese motivo la Constitución Política del Perú comentada, citando a Monroy, sostiene, el concepto tutela jurisdiccional no nos satisface plenamente. Si bien dentro de una concepción extensiva de la jurisdicción este concepto puede ser atribuido a todo órgano o actividad destinada a resolver conflictos, nos parece que en ánimo de darle vigor al uso de las categorías, el empleo del concepto jurisdicción y sus variantes debe ser utilizado desde la perspectiva de la actividad realizada por los órganos del Estado que, estructurados, conforman el Poder Judicial y, por extensión, a aquellos órganos que resuelven conflictos con carácter definitivo y con coerción, como el Tribunal Constitucional en el caso nacional. (Gaceta Jurídica, 2005).

En efecto, que la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional manifiesta que ninguna persona puede ser desviada del proceso que se le sigue, ni sometida a procedimientos no establecidos o juzgado por otro órgano jurisdiccional.

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

Y en lo que corresponde al inciso 4) “Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos.”

Por ello, la Constitución Política del Perú comentada, citando a Ledesma La excelencia de la publicidad es indiscutible y el contralor por la comunidad es un bien innegable. No obstante, ello, como señala Vescovi, tiene sus defectos, ya que lo público puede servir para que solo se interese por determinados casos, especialmente aquellos que los medios masivos de comunicación realzan. Lo cual no siempre resulta bien orientado, (Gaceta Jurídica, 2005).

Asimismo, este principio se traduce en que todo proceso debe ser público salvo en los casos que la ley establezca lo contrario, siendo garantizados como derechos fundamentales por la constitución.

2.2.1.2.3.4. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales

Con respecto a este principio, se sitúa en el Inc. 5 de la Constitución Política del Perú, en el Artículo 139°, la cual alude, “la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

Además, la motivación escrita de las resoluciones judiciales constituye un principio y un derecho de la función jurisdiccional, y debe ser el resultado del razonamiento jurídico que efectúa el juzgador sobre la base de los hechos acreditados en el proceso que son la verdad y la aplicación del derecho.

2.2.1.2.3.5. Principio de la Pluralidad de la Instancia

La pluralidad de instancia permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia, donde el interesado puede cuestionar ante la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor con el objeto de ser subsanado.

2.2.1.2.3.6. Principio de no dejar de Administrar Justicia por vacío o deficiencia de la Ley

Respecto a este principio, la Constitución Política del Perú comentada, citando a Castañeda, afirma que, en materia de aplicación del Derecho, o de las normas jurídicas si se quiere, dos son los temas que principalmente ha desarrollado la doctrina jurídica: i) la interpretación de la ley; y ii) la integración de la ley. El inciso 8) del artículo 139 de la Constitución se refiere a esta última, casi en los mismos términos del artículo VIII T.P. del Código Civil. (Gaceta Jurídica, 2005).

También la Ley puede contener las diversas manifestaciones de la vida humana, Pero le Corresponde al Juez resolver esas deficiencias para administrar justicia a nombre de la Nación.

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

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

Por ello, el Derecho de defensa es un derecho fundamental que, toda persona debe ser informada de la causa o razones de su detención por escrito y comunicarse personalmente con un defensor de su elección y no ser privado de la defensa en ningún estado del proceso.

2.2.1.3. La competencia

2.2.1.3.1. Concepto

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

Asimismo, la competencia es la facultad que otorga la Ley al juzgador para ejercer la función jurisdiccional para resolver conflictos o litigios.

2.2.1.3.2. Regulación de la competencia.

Se regula en nuestro Ordenamiento Procesal Civil desde el artículo 5° al 47°. Así también en lo que se refiere el jurista Águila (2013) desde la página 37 al 49.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil.

Para Águila, (2013), se determina de la siguiente manera:

2.2.1.3.3.1. Competencia por razón de la materia.

Afirma que, se determina por la naturaleza de la pretensión procesal y las disposiciones legales que la regulan. La especialización de los jueces tiene que ver esencialmente con la competencia por razón de la materia. Carnelutti afirma que esta competencia está determinada por el contenido del litigio.

Estipulado a la vez en el Código Procesal Civil en el Art. 9.

Por ello, cada Juez tiene que actuar de acuerdo a su especialidad en materia de su competencia.

2.2.1.3.3.2. Competencia por razón de la cuantía.

La competencia por razón de la cuantía se determina de acuerdo con el valor económico del petitorio expresado en la demanda sin admitir oposición del demandado (salvo disposición legal en contrario).

Debe señalar que la cuantía es un factor decisivo para delimitar la competencia, porque el monto de la pretensión determina si se asigna al órgano judicial de superior o inferior nivel jerárquico, de acuerdo a la vía procedimental respectiva. Siendo pertinente notarse, que frente a conflictos puedan presentarse, entre lo estipulado en la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código Procesal Civil, debe aplicarse presente las disposiciones contenidas en esta última como lo dispone la décima disposición complementaria y final del Código Procesal Civil.

Estipulado en el Código Procesal Civil en el Art. 10.

De esta manera, siendo el factor decisivo para delimitar la competencia por la razón de cuantía de acuerdo al valor económico del petitorio se le asignara al órgano jurisdiccional órgano superior o nivel inferior jerárquico de acuerdo a la vía procedimental respectiva.

2.2.1.3.3.3. Competencia funcional o razón de grado.

Tiene que ver con la jerarquía de los órganos jurisdiccionales. Según la Ley Orgánica del Poder Judicial, los órganos jurisdiccionales son: Sala Civil del Corte Suprema de Justicia de Republica, Salas Civiles delas Cortes Superiores de Justicia, Juzgados

Especializados en lo Civil o Mixto, Juzgados de Paz Letrado, Juzgados de Paz. Si por naturaleza de la pretensión u otra causa análoga no pudiera determinarse la competencia en razón del grado, el asunto será competencia del juez Civil, (Aguila 2012, p. 40).

Asimismo, los órganos jurisdiccionales tienen su jerarquía y por su naturaleza no se puede determinar su competencia en razón de grado, el asunto será del Juez Civil.

2.2.1.3.3.4. Competencia por razón del territorio.

Se refiere al ámbito territorial donde un Juez puede ejercer la función jurisdiccional. El Código Procesal Civil recoge los criterios que la doctrina considera para fijar la competencia por razón del territorio.

-Desde el punto de vista subjetivo, tiene en consideración al litigante (demandante o demandado) respecto a su domicilio.

-Desde el punto de vista objetivo, tiene en cuenta al órgano jurisdiccional, (artículo 49 del Código Procesal Civil)

La competencia territorial, de acuerdo con la jerarquía de los órganos jurisdiccionales, se ejerce a través de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sala Civil de la Corte Superior de Justicia, Juzgados Especializados en lo Civil o Mixtos, Juzgados de Paz Letrado y Juzgados de paz, (p 38).

Además, la competencia territorial es el ámbito donde los Jueces ejercen la función jurisdiccional de acuerdo a la jerarquía de los órganos jurisdiccionales.

2.2.1.3.3.5. Determinación de la competencia en el proceso en estudio

En el caso en estudio, que se trata de divorcio por causal, la competencia corresponde a un Juzgado Mixto Transitorio, así lo establece:

El Art. 47° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) inciso “a” donde se lee en cada provincia hay cuando menos un Juzgado Especializado o Mixto. Su sede es la Capital de la Provincia y su competencia provincial, salvo disposición distinta de la ley del Consejo, Ejecutivo del Poder Judicial. Sin son más de uno de la misma especialidad, se distinguen por numeración correlativa. El consejo Ejecutivo Distrital organiza el sistema de distribución de causas entre Juzgados de la misma especialidad. Asimismo, el Art. 24° inciso 2 del Código Procesal Civil que establece la Competencia Facultativa, y que textualmente indica “El Juez del último domicilio conyugal, tratándose de nulidad de matrimonio, régimen patrimonial del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y patria potestad”.

En efecto, el Juez establece la competencia en proceso de estudio de acuerdo a la especialidad basándose a las normas y Leyes vigentes.

2.2.1.4. La pretensión

2.2.1.4.1. Concepto

Es la pretensión material con relevancia jurídica formalizada por el actor ante un órgano jurisdiccional, generalmente dirigido a un tercero emplazado, en la que se precisa una petición, fundamentada, destinada a obtener un pronunciamiento favorable respecto a la satisfacción o atención en uno o más bienes o la imposición de una sanción. (Rosenberg, 1995)

Para Carnelutti (1944), “la pretensión es la exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio”(p 44).

La pretensión es una relevancia jurídica formalizada por un actor ante un órgano jurisdiccional que da lugar a la iniciación del proceso, pues esta manifestación se ve

plasmada en la demanda del actor o demandante para que el Juez reconozca un derecho.

2.2.1.4.2 Acumulación de pretensiones.

Para Águila (2013), sostiene:

2.2.1.4.2.1. Acumulación Objetiva.

Existe acumulación objetiva cuando en el proceso se demanda más de una pretensión.

1. Acumulación Objetiva Originaria

Esta institución se presenta cuando existen más de dos pretensiones en la presentación de la demanda. El artículo 87° de nuestro ordenamiento procesal regula tres variantes:

a) Acumulación Objetiva Originaria Subordinada.

En ella se presentan pretensiones que tiene una relación de principal a subordinada, el desamparo de una conduce al Juez a pronunciarse respecto a otra. La relación de subordinación debe ser expresada por el demandante. (De lo contrario se puede declarar improcedente la demanda por el artículo 427° inciso 7°).

b) Acumulación Objetiva Originaria Alternativa.

En este caso, el demandado puede elegir cualquiera de las pretensiones demandadas en la ejecución de la sentencia.

c) Acumulación Objetiva Originaria Accesorio

El demandante propone varias pretensiones, advirtiéndose que una de ellas tiene la calidad de principal y las otras satélites de la anterior, que no requieren mayor análisis al ampararse la pretensión principal se ampara lo accesorio.

2) Acumulación Objetiva Sucesiva

Si la aparición de las pretensiones aconteciera después de la pretensión de la demanda.

2.2.1.4.2.2. Acumulación Subjetiva

Existe acumulación subjetiva cuando en el proceso hay más de dos personas. Puede a su vez ser:

Activa: Si son varios demandantes.

Pasiva: Si son varios demandados.

Mixtas: Cuando son varios demandantes y demandados.

Un proceso además puede contener una acumulación objetiva subjetiva; es decir más de una pretensión y más de dos personas.

a) Acumulación Subjetiva Originaria

Si con la presentación de la demanda se advierte la presencia de dos o a demandantes o demandados.

b) Acumulación Subjetiva Sucesiva.

Si acontece que después de la interposición de la demanda aparecen más demandantes o demandados.

2.2.1.4.3. Regulación

La acumulación se estipula a través de la Segunda Sección en el Título II - Capítulo V en artículo 83° hasta el artículo 91° del Código Procesal Civil peruano.

2.2.1.4.4. La pretensión es en el proceso judicial en estudio

La pretensión judicializada en el proceso es la siguiente:

“Se declare la disolución del vínculo matrimonial por la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas por más de 13 años, formulando las pretensiones de liquidación de gananciales, tenencia, alimentos, la cual se prevé en el artículo 483° del Código Procesal Civil.” (Expediente. 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018).

Por estas razones, la acumulación de pretensiones son los actos procesales mediante los cuales se reúnen dos o más pretensiones, con el fin de que sean resueltas por el juez en el mismo proceso cuyos reclamos están vinculados entre sí.

2.2.1.5. El proceso

2.2.1.5.1. Concepto

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

Al respecto Monroy (1996), afirma:

El proceso es aquel conjunto dialectico, dinámico y temporal de los actos procesales donde el estado ejerce función jurisdiccional con la finalidad de solucionar un conflicto de intereses, levantar una incertidumbre jurídica, vigilar la constitucionalidad normativa o controlar conductas antisociales-delitos o altas-; y entendemos por procedimiento al conjunto de normas o reglas que regulan la actividad participación, facultades y deberes de los sujetos procesales, de tal suerte que bien puede existir procedimiento, sin proceso” (p 103).

2.2.1.5.2. Funciones del proceso.

Para Couture (2002), el proceso cumple las siguientes funciones:

2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso.

Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción, (p 145).

2.2.1.5.2.2. Función privada del proceso.

El derecho sirve al individuo, y tiende a satisfacer sus aspiraciones. Si el individuo no tuviera la seguridad de que existe en el orden del derecho un instrumento idóneo para darle la razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta, su fe en el derecho habría desaparecido.

Contemplando el mismo proceso desde el punto de vista del demandado, su carácter privado se presenta todavía más acentuado que desde el punto de vista del actor.

2.2.1.5.2.3. Función pública del proceso

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

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

acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

Por esta razón, la función pública del proceso en un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho, donde a través del proceso se ve un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el Juez, asegurando su participación que concluya con una sentencia.

2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional

Según Couture (2002), sostiene:

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948 cuyos textos pertinentes se citan a continuación:

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

“10°. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal” (p 148-151).

Asimismo, el proceso como tutela y garantía constitucional es un instrumento de derecho está consagrada en la constitución y ha llegado hasta la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948, como se puede apreciar en los artículos 8° y 10°, siendo una base para la defensa de los derechos fundamentales de la persona.

2.2.1.5.4. El debido proceso formal.

2.2.1.5.4.1. Concepto.

Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos. (Bustamante, 2001).

Asimismo, el debido proceso es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta al estado a exigir un juzgamiento responsable ante un Juez competente e independiente con las garantías necesarias de acuerdo a ley.

2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso.

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

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

2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente

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

Porque, todas las libertades serían inútiles sino se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces independientes, responsables y capaces. Un Juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos.

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

Asimismo, el Juez será competente en la medida que ejerce la función jurisdiccional en la forma establecida en la Constitución y las leyes, de acuerdo a las reglas de la competencia y lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial. (Gaceta Jurídica, 2005).

Asimismo, un Juez independiente, responsable y competente está reconocido en La Constitución Política del Perú, numeral 139 inciso 2, un Juez será independiente y responsable en el ejercicio de la función jurisdiccional debe actuar al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad.

2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido.

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

En efecto, el emplazamiento válido en derecho procesal, es una orden de un juez que consiste en otorgar la notificación al demandado, recurrente o recurrido y la fijación de un plazo para que tomen conocimiento de su causa a efectos de salvaguardarla válidas de la causa.

2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia

El derecho a ser oído o derecho a audiencia consiste en el derecho que tiene todo individuo sometido a un procedimiento debe darse todas las posibilidades de ser escuchados y el derecho a una audiencia, en consecuencia, nadie puede ser condenado sin ser previamente escuchado.

2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria

La oportunidad probatoria sirve para esclarecer los hechos en discusión y así permitir a obtener sentencia justa y razonable.

2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado.

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

El derecho a la defensa en todo proceso forma parte también del debido proceso que consideren oportuna para respaldar su defensa, de combatir sus argumentos y las

pruebas de cargo, y de hacerse asesorar por el profesional o profesionales que mejor estime conveniente.

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

Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan. De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica que los jueces serán todo lo independiente que deben ser, pero están sometidos a la Constitución y la ley.

Es decir ,acceder a una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente, está establecido como principio y derecho de la función jurisdiccional, la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, por los Jueces Independientes de acuerdo a la constitución y la Ley.

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

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

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

El derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso, consiste en la intervención de un órgano superior revisor, para toda clase de resoluciones, si no que la doble instancia es para el proceso pueda recurrir hasta dos instancias, mediante el recurso de aplicación, de acuerdo a las normas procesales.

2.2.1.6. El proceso civil

2.2.1.6.1. Concepto

Para Águila, (2013), (...)” es el método para llegar a la meta. Es un medio pacífico y dialectico de solución de conflictos formado por actos de una serie lógica y consecucional (afirmación, negación, confirmación, alegación) conectadas entre sí por la autoridad judicial con la finalidad de obtener una decisión: la sentencia (la meta).” (p.15).

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).

Es decir, el proceso civil es el medio para llegar a la meta para la solución de conflictos formado por una serie de actos donde se discuten la afirmación, negación, confirmación y alegación con la finalidad de obtener una decisión final por la autoridad judicial.

2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil.

2.2.1.6.2.1. El Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Este derecho constituye un principio rector de carácter procesal, que nuestra legislación lo ha elevado a categoría constitucional en el art. 139. Inc. 3°. En consecuencia, la decisión que adopte el juzgador debe cumplirse en forma indefectible con estricta justicia observando un proceso con todas las garantías, por más simples que fueran. (Idrogo, 1994)

Según Águila (2013), citando a Guasp (1948): (...) es el derecho de toda persona a que se le haga justicia, a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión es atendida por el órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas.” (p.28).

Asimismo, este derecho constituye un principio rector de carácter procesal, es la decisión que adopte el juzgador debe cumplirse en forma indefectible con estricta justicia observando un proceso con todas las garantías por más leves que hubieran.

2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso.

“En el proceso civil moderno no puede conservar la actitud pasiva que tuvo en el proceso de otros tiempos. Es un principio del derecho público moderno que el Estado hallase interesado en el proceso civil; no ciertamente en el objeto de cada pleito sino en que la justicia de todos los pleitos se realice lo más rápidamente y lo mejor posible. El Juez, por lo tanto, debe está provisto también en el proceso civil de una autoridad que careció en otros tiempos. (Chovenda, 1922)

2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal.

Al respecto Águila (2013), sostiene que: “Este principio consiste en la posibilidad que tiene el Juez de cubrir los vacíos y defectos de la ley procesal, recurriendo a los principios generales del derecho procesal, a la doctrina y a la jurisprudencia”. (p.30)

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

La iniciativa de parte suele denominarse también en doctrina “principio de la demanda privada” para significar la necesidad que sea una persona distinta al Juez quien solicite tutela jurídica. La norma del artículo IV del Título Preliminar del CPC exige que quien ejercita su derecho de acción afirme que tiene interés y legitimidad para obrar, categorías procesales que conforman lo que en doctrina se conoce con el nombre de presupuestos para expedir un pronunciamiento válido sobre el fondo.

Para Obando, (1997):

En lo que respecta a la conducta procesal se han englobado un conjunto de principios destinados a regular la corrección de los intervinientes en el proceso. Deberán adecuar su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. Lo importante, señala Monroy Gálvez, es que en la materia el Código ha desarrollado un criterio pragmático. Es decir, no se ha quedado en la formulación legislativa del principio, sino que ha incorporado un sistema de sanciones que aseguran la vigencia real del principio. Este sistema abarca tanto la sanción pecuniaria (multa), como la obligación de resarcir los daños ocasionados (el caso del artículo 4º, por ejemplo) y también la afectación de la situación procesal del litigante malicioso, llamado también *improbus litigator*. (p.9). *Luego, la iniciativa de parte suele llamarse también principio de la demanda privada cuando sea una persona distinta al Juez solicite tutela jurídica y en la conducta procesal se une un conjunto de principios destinados a regular la corrección de los*

intervinientes en el proceso, adecuando su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe, como se debe demostrar en el proceso.

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

Según Echandía (2002), “el principio de Inmediación significa que debe hacer inmediata comunicación entre el juez y las personas que obran en el proceso, los hechos que en deban hacerse constar y los medios de prueba que se utilicen (...)”. (p.23).

El principio de concentración, busca que el proceso se realice en el menor tiempo posible y en forma continua, evitando que las cuestiones accidentales e incidentales (medidas cautelares o recursos impugnatorios) entorpezcan el desarrollo del proceso al dilatarlo sin necesidad. Por ello se regula y limita la realización de los actos en determinadas etapas del proceso. (Águila, 2013)

Al respecto del principio de economía procesal, Águila (2013), sostiene: “Consiste en procurar la obtención de mayores resultados con el empleo de la actividad procesal que sea necesaria. Esta referido al ahorro de tiempo, gastos y esfuerzos”. (p.31)

El principio de celeridad, se refiere a que los actos procesales deberán realizarse en el menor tiempo posible respetando las normas del Debido Proceso; es la expresión más concreta del ahorro de tiempo en forma razonable, acorde con los principios procesales y la normatividad procesal; se expresa en instituciones como la perentoriedad de los plazos, el impulso de oficio, etc. (Águila, 2003)

Este derecho constituye un principio rector de carácter procesal, que nuestra legislación lo ha elevado a categoría constitucional en el art. 139. Inc. 3°. En consecuencia, la decisión que adopte el juzgador debe cumplirse en forma indefectible con estricta justicia observando un proceso con todas las garantías, por más simples que fueran. (Idrogo, 1994)

Asimismo, el principio de Inmediación es la comunicación entre el juez y las personas que obran en el proceso, el principio de concentración busca que el proceso se realice en el menor tiempo posible y en forma continua, el principio de economía está referido al ahorro de tiempo, gastos y esfuerzos y finalmente el principio de celeridad, se refiere a que los procesos deberán realizarse en el menor tiempo respetando las normas del Debido Proceso.

2.2.1.6.2.6. El Principio de Socialización del Proceso.

Consiste en que el juez está facultado para impedir la desigualdad entre las partes que concurren al proceso, por razón de raza, sexo, religión, idioma o condición social, política o económica. Este principio convierte la tesis de la igualdad ante la ley en igualdad de las partes en el proceso. Significa la humanización del proceso, puesto que se tratan hechos causados por personas y se juzgan problemas humanos. (Águila, 2013).

2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho.

En este principio no implica que el demandante no cumpla con la fundamentación jurídica del petitorio a que se refiere el art. 424 inc 7°. del Código Procesal Civil., sino que la ha hecho erróneamente o la ha ignorado; en tal virtud el Juez debe aplicar la

norma jurídica pertinente en aplicación de este importante principio, porque la administración de justicia tiene por finalidad restablecer el imperio del Derecho y de la justicia por encima de los fundamentos jurídicos que sustenten las partes en sus pretensiones. (Idrogo, 1994)

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

Este artículo ha normado que la justicia como un valor constituye un servicio del Estado realizado con un carácter eminentemente social, ya que sería paradójico hablar de justicia como un servicio público capaz de ser privatizado. (Idrogo, 1994)

2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad

Para la aplicación de este principio, los jueces desempeñan una función importante, empleando cualquiera de las formas que considere válidas para los fines del proceso y lo más importante es que el juez tome conciencia de su función para aplica las normas integradoras que sean pertinentes al proceso judicial. (Idrogo, 1994)

El principio de Formalidad, señala que, si bien las formalidades previstas en el Código Procesal Civil son de carácter obligatorio, el Director del Proceso- el Juez- tiene la facultad de adecuar la exigencia de cumplir con estos requisitos formales a los fines del proceso, es decir, la solución del conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica y la paz social en justicia. (Águila, 2013)

2.2.1.6.2.10. El Principio de Doble Instancia

(...) En la actualidad, según nuestra realidad no sería conveniente legislar procesos de instancia única; pero esto no impide que en el futuro no se regule un procedimiento de

instancia única, para solucionar problemas masivos de justicia, que por ahora no es recomendable, porque no vivimos en un país socio-cultural avanzado y nuestra Constitución no lo permite. (Idrogo, 1994)

Asimismo, es importante tener en cuenta estos principios constitucionales, nos permiten guiar el mejor desenvolvimiento de la actividad procesal, y así podremos garantizar nuestros derechos fundamentales que está reconocida por nuestra constitución y las leyes.

2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento

2.2.1.7.1. Concepto

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

Para Idrogo, (1994) el conjunto de actos procesales coordinados, sistematizados y lógicos que orientan el manejo de los procesos de mayor cuantía, y a todos los procesos abreviados, sumarísimos, de ejecución y no contenciosos de materia civil, así como por analogía (...). (p.121).

Luego, podemos decir el proceso de conocimiento es un proceso en donde se ventilan conflictos de mayor interés, buscando solucionar las controversias mediante una sentencia definitiva que garantice la paz social.

2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento

En el TUO del Código Procesal Civil a través del artículo 475°, se señalan las siguientes pretensiones:

-No tengan una vía procedimental, no estén atribuidos por ley a otros órganos jurisdiccionales y, además cuando por su naturaleza o complejidad de la pretensión el Juez considere atendible su tramitación.

-La estimación patrimonial del petitorio sea mayor de trescientas unidades de referencia procesal.

-Son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto, y siempre que el Juez considere atendible su procedencia.

-El demandante considere que la cuestión debatida solo fuese de derecho.

-En otros casos cuando la Ley lo señale.

2.2.1.7.3. Etapas del Proceso de Conocimiento

Por el principio de Preclusión, el proceso civil se desarrolla por etapas, es decir, que todo proceso está conformado por actos procesales; que son causa del que le sucede y efecto del que le antecede. (Idrogo, 1994)

2.2.1.7.3.1. Etapa Postulatoria

Tiene por objeto proponer las pretensiones y defensas como las tachas y oposiciones, excepciones y defensas previas, la contestación de la demanda hasta el auto de saneamiento. Durante esta fase procesal el demandante busca el amparo de su pretensión y el demandado el rechazo a través de las defensas que puede hacer en los estudios correspondientes. (Idrogo, 1994)

2.2.1.7.3.2. Etapa Probatoria

Para Idrogo, (1994) dicha etapa, está comprendido desde el auto de saneamiento (proceso de conocimiento) hasta la audiencia de pruebas. En esta etapa, las partes tiene la obligación de acreditar los hechos afirmados o negados en la demanda y contestación de la demanda. (p. 94)

2.2.1.7.3.3. Etapa Resolutoria

Según Idrogo, (1994), consiste en la declaración de la voluntad de la ley, siendo la etapa más importante, porque el Juzgador debe fundamentar las proposiciones probadas en el desarrollo del proceso. (p. 94)

2.2.1.7.3.4. Etapa Impugnatoria

Para Monroy (1991), que considera como etapa del proceso a la impugnatoria, sustentada “en el hecho que la etapa decisoria o de juzgamiento, siendo la etapa más importante del proceso es, finalmente, un acto humano, ergo, susceptible de erro. Siendo así las partes tiene el derecho, de exigir un nuevo examen de la decisión obtenida, si consideran que esta tiene un vicio o erro y además les produce agravio. (p.32)

2.2.1.7.3.5. Etapa de Ejecución

Según Idrogo, (1994), esta etapa tiene por finalidad que se cumpla lo que la sentencia dispone; porque de no cumplirse carecería de sentido. (p. 94)

Asimismo, las etapas del proceso de conocimiento son cinco: Etapa postulatoria, etapa probatoria, etapa resolutoria, etapa impugnatoria y etapa de ejecución siendo estas etapas importantes para la solución de conflictos.

2.2.1.7.4. El divorcio en el proceso de conocimiento

De conformidad con lo previsto en el Capítulo II denominado Disposiciones Especiales; sub capítulo 1º: Separación de cuerpos o Divorcio por Causal, norma contenida en el artículo 480 del Código Procesal Civil, el proceso de divorcio por las causales previstas en el artículo 333 del Código Civil, corresponde tramitarse en el proceso de conocimiento con las particularidades reguladas en dicho subcapítulo, (Cajas, 2008).

Para Plácido, (1997):

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

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

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

Siguiendo a Plácido (1997):

(...) 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 reconvención. 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”. (p. 331)

2.2.1.7.5. Las audiencias en el proceso

2.2.1.7.5.1. Concepto

Para Idrogo (1994), es el acto procesal oral y de probanza de los extremos de la demanda a través de declaraciones audibles que se constituirán en prueba para la resolución. (p. 107)

2.2.1.7.5.2. Regulación

Según el caso en investigación el proceso es de divorcio, es decir se procede mediante el proceso de conocimiento, para ello su regulación se da mediante el Código Procesal Civil: Audiencia de Pruebas: Artículo 202°; y Audiencia Conciliatoria o Fijación de Puntos Controvertidos y Saneamiento Probatorio: Artículo 468°.

2.2.1.7.5.2.1. Audiencia de Conciliación

De acuerdo a lo dispuesto por el Art. 468 del Código Procesal Civil, expedido el auto que declara saneado el proceso, el Juez fijara día y hora para la realización de la audiencia conciliatoria. Esta audiencia tiene por objeto principal propiciar la conciliación entre las partes, es decir, que estas lleguen a un avenimiento sin renunciar a sus derechos en los puntos que son materia de la controversia. (Idrogo, 1994)

Águila (2013) sostiene:

Actualmente es llevada a cabo en un centro de conciliación elegido por las partes procesales, pudiendo ser convocada por el juez solamente si ambas partes lo solicitan, en este último supuesto, el juez escucha en primer lugar, las razones de las partes, sus apoderados o representantes.

El Juez propone una fórmula conciliatoria y se pueden presentar dos situaciones:

a) La fórmula es aceptada por las partes.

Se levanta un acta y se registra en el Libro de Conciliaciones.

Acuerdo total: Concluye el proceso. Efectos de una sentencia con autoridad de cosa juzgada.

b) La fórmula no es aceptada por las partes.

En este caso en el acta se describirá la propuesta efectuadas y se indicará la parte que no la acepta, concluyendo la audiencia y prosiguiéndose con el trámite del proceso.

En nuestra legislación se encuentra normada en el Código Procesal civil en el artículo 468°.

2.2.1.7.5.2.2. Audiencia de Pruebas

Águila (2013) afirma que:

Se realiza en la Audiencia de Pruebas. La misma que es dirigida personalmente por el juez; si otra persona la dirige, la audiencia será nula. El juez toma juramento o promesa de honor a todos los convocados. La audiencia de pruebas es única (pero se puede realizar en varias sesiones de acuerdo a los medios probatorios materia de actuación) y pública. La fecha fijada para la audiencia es inaplazable, los convocados deben asistir personalmente, salvo en los casos de personas jurídicas e incapaces que comparecen a través de sus representantes legales. Solo cuando se prueba un hecho grave o justificado que impida la presencia personal, el juez permitirá que en la Audiencia de Pruebas se actuara por medio de apoderado.

La audiencia es el acto procesal oral es dirigida personalmente por el Juez, el mismo que toma juramento o promesa de honor a los convocados es la acreditación de la certeza de un hecho Lo que se trata de probar son las afirmaciones planteadas en la demanda y controvertidas en el proceso, es la oportu ad procesal que tienen las partes

(demandante y demandado) de acreditar los hechos que determinan su derecho (pretensión) en el proceso que se trata.

2.2.1.7.5.3. Las audiencias en el proceso judicial en estudio

En el caso de estudio se indicó que la audiencia de conciliación no se llevó a cabo por inasistencia de las partes y se prescindió de la audiencia de prueba. Por lo que se procedió a estar conforme lo prescrito en el artículo 473 inciso 1) del Código Procesal Civil “Juzgamiento Anticipado del Proceso”. Sin embargo, debido a que no se pudo realizar la audiencia de conciliación el Juez fijó los puntos controvertidos, de acuerdo al Artículo 468° del Código Procesal Civil.

La fijación de puntos controvertidos y el saneamiento probatorio (art.468°)

Al eliminarse la audiencia de Conciliación, los puntos controvertidos ni el saneamiento probatorio, se fijan en audiencia. Ahora una vez notificada las partes con el auto de saneamiento, estas tienen tres días para presentar por escrito los puntos controvertidos, vencido el plazo, el juez dictará un auto fijando los puntos controvertidos y realizará el saneamiento probatorio. Solo si los medios de prueba admitidos requieren actuación, en ese mismo auto el Juez señalará fecha para la audiencia de pruebas, en caso contrario procederá al juzgamiento anticipado.

Por otra parte, las audiencias en el proceso, es el acto procesal oral público que se realiza ante el Juez, donde se trata probar las afirmaciones planteadas en la demanda es la oportunidad procesal que tienen las partes demandante y demandado para acreditar los hechos que determinen su pretensión la cual es dirigido personalmente por el Juez.

2.2.1.7.5.4. Los puntos controvertidos en el proceso civil

2.2.1.7.5.4.1. Concepto

La fijación de los puntos controvertidos es un acto procesal relevante y trascendente, pues define los asuntos o hechos cuya interpretación o entendimiento distancia a las partes y sobre las cuales se definirá la materia de prueba. (Jurisprudencia, Exp. 1474-01, 4ta Sala Civil de Lima)

2.2.1.7.5.4.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio

Los puntos controvertidos determinados en el caso de estudio fueron:

- a) Determinar si se han producido la causal de separación de hecho de haber transcurrido el plazo de Ley.
- b) Determinar si existe según daño moral o material, como consecuencia de la separación de hecho, a fin de señalar una indemnización a favor de uno de los cónyuges.
- c) Determinar si dentro del matrimonio se han adquirido bienes muebles e inmuebles a fin de que sea susceptible la partición, fecha de inicio y duración.
- d) Determinar si se han producido hechos que configuren la causal de uso habitual e injustificado de drogas y alucinógenas.
- e) Determinar si corresponde fijar una pensión alimenticia a favor de las hijas de las partes.
- f) Determinar se corresponde otorgar la tenencia de los hijos a favor de la actora.
- g) Determinar si corresponde establecer un régimen de visitas a favor de la parte demandada, a fin de que pueda ver a sus menores hijas.
- h) Determinar si el demandado se encuentra al día en sus obligaciones alimenticias.

Son los puntos controvertidos según el Expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-

18, del 18 vº Juzgado de Familia de Lima.

En efecto, los puntos controvertidos en el proceso civil, es un acto procesal relevante y trascendente, pues define los asuntos o hechos cuyas manifestaciones distancia a las partes y sobre las cuales se definirá la materia de prueba en el proceso.

2.2.1.8. Los sujetos del proceso

2.2.1.8.1. El Juez

Es un funcionario público que con los poderes que le otorga la jurisdicción (Estado) está encargado de administrar justicia mediante la aplicación correcta de las normas jurídicas. La tarea de impartir justicia para restituir la paz perturbada por la violación del derecho es la más noble y, a la vez la más ardua, difícil, compleja e incomprensible.

(Idrogo, 1994)

Asimismo, el Juez es un funcionario público con los poderes que le otorga la jurisdicción y administra justicia a nombre de la nación aplicando correctamente las normas.

2.2.1.8.2. La parte procesal

Seguendo con el autor Idrogo, (1994), sostiene:

Las partes del proceso son las personas naturales o jurídicas que interviene en la relación procesal como demandantes o demandados al hacer uso de la acción y de la excepción, que son dos poderes jurídicos de la ley procesal en virtud del principio de bilateralidad y que ambas partes tienen iguales cargas procesales.

El demandante es el titular de la acción civil, es decir que a él le corresponde ejercitarla en la demanda. En la demanda se materializa la acción civil; por consiguiente, si no hubiera demandante, nunca habría proceso. Para tener demandante se tiene que tener

capacidad procesal (*legitimatío ad procesum*) y además una capacidad de obrar (*legitimatío ad causam*), es decir aquí se ve la lucha de los intereses económicos y morales.

El demandado es la parte contra quien se va a dirigir la acción civil, en nuestro ordenamiento procesal es el titular de la excepción que tiene que realizar actos procesales como tachas, contestación de la demanda, a través de los cuales se integra la relación procesal generando, dos efectos fundamentales.

-Que están fijados los sujetos de la relación procesal.

-Que se establecen las cuestiones sometidas al pronunciamiento del Juez; en consecuencia, los jueces no pueden pronunciarse *ultra y extra petita*, esto es más allá de lo demandado ni sobre puntos que no han sido demandados. (p.65 y 66)

Asimismo, en las partes del proceso son las personas naturales o jurídicas que participan en la relación procesal como demandantes o demandados al hacer uso de la acción y de la excepción, siendo el demandante es el titular de la acción civil quien ejercita la demanda y el demandado es la parte contra quien se va a dirigir la acción civil.

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

Para Hinostraza, (2011):

“... el respectivo agente del ministerio público será oído siempre en interés de los hijos menores del matrimonio cuyo divorcio se pretende. Para tal fin deberá citársele en el auto admisorio de la demanda”. Ahora bien, en el proceso de divorcio por causal específica, y tal como lo ordena el artículo 481 del Código Procesal Civil, es parte el representante del Ministerio Público (debiendo constituirse e intervenir en esa calidad en el mencionado proceso, por lo que no emite dictamen alguno. (p. 260)

Asimismo, los sujetos del proceso son el Juez funcionario público que administra justicia a nombre de la Nación aplicando las normas correctas y en la parte procesal se encuentran el demandante y el demandado, también el ministerio público siempre en interés de los hijos menores del matrimonio.

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

2.2.1.9.1. La demanda

Dos Reis (1950), citado por Gabriel José Rodríguez de Rezende Filho: “Es la materialización de la voluntad del actor por el cual se transforma el derecho abstracto de accionar en derecho concreto” (p.71)

Es un acto de declaración de voluntad, introductorio y de postulación, que sirve de instrumento para el ejercicio de la acción y la formulación de la pretensión, con el fin de obtener la aplicación de la voluntad concreta de la ley, por una sentencia favorable y mediante un proceso, en su caso determinado”. (Echandia, 2002)

2.2.1.9.2. La contestación de la demanda

Consiste cuando el demandado, por el solo hecho de haber sido notificado, tiene una doble carga procesal: la de comparecer ante el órgano jurisdiccional y la de satisfacer el emplazamiento a través de la contestación de la demanda. Constituye el medio de defensa de fondo que tiene el demandado. (Águila, 2013)

2.2.1.9.3. La demanda y la contestación de la demanda en el proceso judicial en estudio.

En el proceso judicial en estudio, la demanda fue interpuesta cumpliendo con los requisitos en todos sus términos, por consiguiente, se admitió la demanda, la cual se procedió a ser contestada por la parte demandada.

La demanda fue contestada, negando ciertos puntos de la fundamentación de hecho, redactada en la demanda. Cumpliendo con los requisitos del Artículo 442° del Código Procesal Civil. (Expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18).

La demanda es un acto de declaración que debe cumplir con los requisitos en todos sus términos para la formulación de la pretensión, con el fin de llegar a una sentencia favorable mediante un proceso y la contestación de la demanda constituye contradecir la pretensión y comparecer ante el órgano jurisdiccional.

2.2.1.10. La prueba

Jurídicamente, se denomina, así a un conjunto de actuaciones que. dentro de un juicio cualquiera que se ya su índole, se encamina a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio (Osorio, s/f).

2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico

En sentido semántico, prueba significa, acción y efecto de probar. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

En sentido jurídico:

La prueba es un conjunto de actuaciones que, dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada

una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio. (Osorio, 2003)

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

Asimismo, el sentido común y jurídico, es una acción de probar, con razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer frente a la verdad o falsedad en defensa de las pretensiones cualquiera sea su índole.

2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal

En opinión de Couture (2002), la prueba es un método de averiguación y un método de comprobación. En el derecho penal, la prueba es, normalmente, averiguación, búsqueda, procura de algo. Mientras que, en el derecho civil, es normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio.

.2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio

En opinión de Hinostroza (2010):

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

2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez

Según Rodríguez (1995), al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido o no

con su objetivo; para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido.

2.2.1.10.5. El objeto de la prueba

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

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

Por ello, el objeto de la prueba es el hecho o situación que contiene la pretensión y que los actores debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho, para un mejor resultado de un proceso judicial.

2.2.1.10.6. La carga de la prueba

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

2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba

Sobre el particular Sagástegui (1993) precisa “El principio de la carga de la prueba sirve sobre todo como regla de conducta para las partes y como regla de juicio para el Juez” (p. 409).

En la jurisprudencia:

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

Asimismo, la carga de la prueba constituye a quien afirma probar hechos que configuren su pretensión o a quien lo contradice alegando nuevos hechos, siendo la como una regla de conducta para las partes y como regla de juicio para el Juez.

2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba

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

libertad absoluta para escoger los medios con que pretenden obtener la convicción del juez, respecto de los hechos del proceso”.

También, la prueba es el medio que nos lleva a saber si un hecho es real o es falso, es el camino que nos permite a través de un proceso judicial, para confirmar que el derecho en realidad nos pertenece o estamos usurpando el derecho de otro, siendo valorados todos los medios probatorios por el Juez.

2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba

2.2.1.10.9.1. El sistema de la tarifa legal

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

2.2.1.10.9.2. El sistema de valoración judicial

En opinión de Rodríguez (1995).

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

2.2.1.10.9.3. Sistema de la Sana Crítica

Según Cabanellas, citado por Córdova (2011) la sana crítica, viene a ser una fórmula legal para entregar al ponderado arbitrio judicial la apreciación de la prueba.

Asimismo, el sistema de la Sana Crítica viene a ser una fórmula legal para entregar la apreciación de la prueba, en éste sistema el valor probatorio lo realiza el Juez, con el deber de analizar y evaluar las pruebas con un criterio lógico y consecuente.

2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba

De acuerdo a Rodríguez (1995):

- A. El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios de prueba.
- B. La apreciación razonada del Juez.
- C. La imaginación y otros conocimientos científicos en la valoración de las pruebas.

2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas

“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).

Asimismo, la fiabilidad y la finalidad de la prueba sirven para establecer la verdad a fin de acreditar los hechos expuestos por las partes respecto a los puntos controvertidos los cuales serán analizados por el juez para una decisión final.

2.2.1.10.12. La valoración conjunta

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

“La valoración significa la operación mental cuyo propósito es percibir el valor convicción que pueda extraerse de su contenido (...). La valoración le compete al Juez que conoce del proceso; representa el punto culminante de la actividad probatoria en

el que se advertirá si el conjunto de medios probatorios cumple con su finalidad procesal de formar convicción en el juzgador”. (Hinostroza, 2010):

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

En la jurisprudencia, también se expone:

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

Luego, la valoración conjunta es un conocimiento general del valor del contenido del proceso, que es valorado por el Juez que conoce, para tomar la decisión al momento de emitir la sentencia.

2.2.1.10.13. El principio de adquisición

El principio de adquisición, consiste en que una vez incorporados los documentos a los actos procesales dejan de pertenecer a quien lo realizó y pasan a formar parte del proceso, por lo tanto, todas las partes vienen a perjudicarse o beneficiarse por igual con los elementos aportados

2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia

Asimismo, las pruebas es el resultado de la valorización concluido el trámite en cada proceso y la sentencia, es el momento que el juzgador aplicando todas las reglas de la prueba debe expedir la sentencia.

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

2.2.1.10.15.1. Documentos

2.2.1.10.15.1.1. Etimología

Para Sagastegui (1993), Etimológicamente el término documentos, proviene del latín documentum, que equivale a “lo que sirve para enseñar” o “escrito que contiene información fehaciente. (p. 467)

2.2.1.10.15.1.2. Concepto

Según Águila (2013) lo define como (...) “es todo escrito y objeto que sirve para acreditar un hecho: documentos públicos y privados, planos, cuadros, dibujos, radiografías, videos, telemática, etc.”. (p.101)

Asimismo, el documento es un testimonio escrito que pueden ser privados o públicos en cualquier tipo de soporte como es el papel, cintas, discos magnéticos, fotografías, distinguiéndose según su autoría.

2.2.1.10.15.1.3. Clases de documentos

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

Según Águila, (2013), lo sustenta de la siguiente manera:

a) Son públicos

Es aquel documento otorgado por funcionario público en ejercicio de sus funciones. La escritura pública y demás documentos otorgados antes o por notario público. La copia del documento público tiene el mismo valor del original, si está certificada por el auxiliar jurisdiccional, un fedatario o notario.

b) Son privados

Es el documento otorgado por un particular. Su legalización o certificación no lo conviene en público. (p.102)

2.2.1.10.15.1.4. Documentos presentados en el proceso judicial en estudio

Los medios de prueba documentales que aparecen en el Expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18), materia de estudio son:

a) Por parte de la demandante

Copia del DNI copia simple, Acta de matrimonio, Actas de nacimiento de los hijos matrimoniales, copia certificada por la PNP del retiro forzado del hogar conyugal, Copia certificada de la comisaria PNP de Surquillo por tenencia de drogas de su cónyuge, Pliego Interrogatorio para ser absuelto por el demandado, Pliego Interrogatorio para ser absuelto por la testigo "G", Tasa Judicial por Ofrecimiento de Pruebas.

b) Por parte del demandado

Tasa Judicial por Ofrecimiento de Pruebas, Dos Cédulas de Notificación, Copia simple de DNI, Acta de Nacimiento de "C" en copia certificada.

2.2.1.11. Las resoluciones judiciales

2.2.1.11.1. Concepto

Las resoluciones judiciales, como actos procesales, son como define Goldschmidt (1936): “Las declaraciones de la voluntad emitidas por el Juez con el fin de determinar lo que estima como justo”. (p.300)

Por otra parte, las resoluciones judiciales es la emisión del juez que evidencia las acciones adoptadas para la salvaguardar la valides de un proceso finalizado.

2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales

De acuerdo a la normatividad del Código Procesal Civil a través del Artículo 120° y 121°; de esa manera; para Águila, (2013), existen tres clases de resoluciones:

El decreto, son resoluciones que impulsan el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Se caracterizan por su simplicidad, por ser breves y por carecer de motivación en su texto. Ej.: “Téngase presente”, “A conocimiento”, “A los autos”.

El auto, son resoluciones motivadas y se caracterizan por tener dos partes: considerativa y resolutive. Mediante ellas el Juez resuelve la admisibilidad de la demanda o la reconvención, el saneamiento del proceso, la interrupción, suspensión o conclusión del proceso, el consesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión, improcedencia o modificación de las medidas cautelares.

La sentencia, es la resolución del Juez que pone fin al proceso, en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida, declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente, sobre la validez del proceso. (p. 77- 78.)

En efecto, las clases de resoluciones son los siguientes: El decreto impulsan el desarrollo del proceso, el auto son resoluciones motivadas y se caracteriza por tener

dos partes considerativa y resolutive, finalmente la sentencia es la resolución del Juez que pone fin al proceso.

2.2.1.12. La sentencia

Sáenz citando a Liebman (2017) indico que la sentencia es el proceso encuentra su conclusión natural en el pronunciamiento de la sentencia definitiva

2.2.1.12.1. Etimología

Sentencia proviene de “**sentiens, sentientis**” participio activo de “**sentiré**” que significa sentir.

2.2. 21.12.2. Concepto

La sentencia es la resolución que emite el juzgador sobre el litigio sometido a su conocimiento y mediante la cual normalmente pone término al proceso (Sáenz, 2017) Franciskovic (s/f) manifestó que son resoluciones judiciales por excelencia, de las que son antecedente necesario (en distinta medida) las ordinarias antes aludidas, llevan el nombre de sentencias”

2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido

2.2.1.12.3.1. La sentencia en el ámbito normativo

A continuación, contenidos normativos de carácter civil y afines a la norma procesal civil.

A. Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal civil.

Las normas relacionadas con las resoluciones judiciales indican:

“Art. 119°. Forma de los actos procesales. En las resoluciones y actuaciones judiciales no se emplean abreviaturas. Las fechas y las cantidades se escriben con letras. Las

referencias a disposiciones legales y a documentos de identidad pueden escribirse en números (...).

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

Art. 121°. Decretos, autos y sentencias. Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Mediante los autos el juez resuelve la admisibilidad o rechazo de la demanda o de la reconvencción, saneamiento, interrupción, conclusión y la forma especial de conclusión del proceso, el consesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión o improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento.

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

B. Norma de naturaleza constitucional son:

“Art 17°.- Sentencia

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

La identificación del demandante;

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

- La determinación precisa del derecho vulnerado, o la consideración de que el mismo no ha sido vulnerado, o de ser el caso, la determinación de la obligación incumplida;
- La fundamentación que conduce a la decisión adoptada;
- La decisión adoptada señalando, en su caso, el mandato concreto dispuesto”.

“Art. 55: Contenido de la sentencia fundada

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

- Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado;
- Declaración de nulidad de decisión o acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos constitucionales protegidos con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos
- Restitución o restablecimiento el agraviado en el pleno goce de sus derechos constituciones ordenando que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la violación;
- Orden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia.

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

C. Norma de naturaleza laboral son:

En la nueva Ley Procesal de Trabajo N° 29497

“Art. 31°.- Contenido de la sentencia

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

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

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

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

D. Norma de naturaleza contencioso administrativo son:

“Art. 41 °.- Sentencias estimatorias

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

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

El plazo en el que la administración debe cumplir con realizar una determinada actuación a la que está obligada, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio

Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento.

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

Se determinan sobre la sentencia las siguientes delimitaciones:

Las clases de resoluciones: auto, decreto y sentencia.

La estructura de la sentencia: tripartita

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

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

2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario

En forma doctrinaria Mórulo (2014) señaló que la sentencia constituye la finalización normal de los procedimientos judiciales, aquello a lo que tienden todos ellos y que se debe producir salvo que, por excepción y debido a circunstancias especiales recogidas en las leyes, el pleito termine de otra manera

Parte expositiva, está compuesto por varias aristas: planteo de la situación, materia a solucionar. Es primordial que se establezca el motivo de lo que se va a pronunciar con lucidez.

Parte considerativa, se debe desarrollar un análisis al argumento, el cual se puede llamar “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”. Es importante que se desarrolló el valor de las pruebas presentadas para tener un mejor razonamiento del proceso, así como las razones de las normas que se va a aplicar.

- Materia: ¿cuál es el problema o la materia sobre la que se decidirá?

- Antecedentes procesales: ¿Cuál es el antecedente del pleito?

- Motivación sobre hechos: ¿Cuál es la razón para, valorar los elementos de prueba, asimismo los hechos del pleito?
- Motivación sobre derecho: ¿Cuál es la mejor razón para determinar la norma sobre el caso?
- Decisión. En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial, que son los siguientes:
 - ¿Existen vicios procesales?
 - ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
 - ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
 - ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
 - ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?
 - ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
 - Parte resolutive, ¿señala de manera precisa la decisión que corresponde?

León (2008) señala que:

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

Sáenz citando a Liebman (2017) indico que la sentencia es el proceso encuentra su conclusión natural en el pronunciamiento de la sentencia definitiva

Parte dispositiva. La parte dispositiva la integra el fallo o pronunciamiento en que se absuelve o condena al demandado en lo civil o al procesado en lo penal

Parte motiva. De la sentencia es la parte que indica las razones que han conducido al juez a fallar en uno u otro sentido, demostrando así que su decisión no es arbitraria, sino resultado del correcto ejercicio de la función jurisdiccional.

Suscripciones. Se evidenciará el día de la redacción de la resolución

Estructura de la sentencia

La justificación interna tiene por objeto examinar la 'coherencia' entre las premisas y la conclusión, esto es, comprobar si la conclusión se sigue lógicamente de las premisas.

Selección de la norma. Se seleccionará la norma al proceso

Análisis de los hechos. Son aquellos hechos, donde se dará la norma

Subsunción de hechos de la norma. Es la lógica del hecho y la norma

Conclusión. Es la terminación en el cual el juzgador emite su resolución.

La justificación externa deberá revestirse de un adecuado criterio que no deje dudas en torno a los criterios de los que se vale el juzgador para sustentar el contenido de una resolución judicial.

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

Hacer el análisis crítico de las pruebas alegadas por las partes. Con el propósito de constatar la existencia de los hechos. Según ello, no es suficiente, ni basta allegar al proceso los elementos probatorios; sino que se hace necesario que el juez lleve a cabo la función valorativa de los mismos, para lo cual debe realizar una operación de

percepción, de representación, directa e indirecta, y por último, una operación de razonamiento de todo el caudal probatorio en base a la llamada sana crítica con cuyo giro se requiere significar todo ese cúmulo de conocimientos de diversa índole: antropológicos, sociológicos, empíricos, susceptibles de engrosar el patrimonio cultural de una persona.

Proferir el fallo judicial (juicio) se va a pronunciar la norma con potestad de causa

Notas que debe revestir la sentencia. Gómez (2008) evidencia que la sentencia tenga:

Debe ser justa. Debe tener enlace con la norma

Debe ser congruente. Debe tener enlace entre lo peticionado por las partes del proceso.

Debe ser cierta. Debe tener autenticidad para las partes del proceso, y que no tengan dudas de lo realizado por el juzgador.

Debe ser clara y breve. Debe ser clara en todos los aspectos, que sea entendible y debe ser breve conciso en su resolución.

Debe ser exhaustiva. Debe sentenciar la cuestión planteada por las partes del proceso.

Por último, se aproxima a:

El símil de la sentencia con el silogismo

La norma jurídica que establece un hecho (caso genérico) debe tener o tiene (según las diferentes formulaciones) determinadas consecuencias jurídicas. La premisa menor una proposición factual según la cual el hecho (caso individual) ha tenido lugar en un determinado momento y lugar y pertenece a la clase de hechos previstos por la norma que constituye la premisa mayor. La conclusión es la decisión judicial, en la que el caso concreto se vincula a las consecuencias jurídicas establecidas por la norma jurídica.

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

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

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

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

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

Según, Bacre, (1986):

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

- Resultandos.

En esta primera parte de la sentencia hay una exposición de las cuestiones planteadas, es decir, el juez sintetiza el objeto del proceso, su causa, señala quiénes intervienen en él, y menciona las etapas más importantes del trámite, como por ejemplo, si se abrió a

prueba o tramitó la causa como de puro derecho, si se alegó, si hubieron incidentes durante su transcurso, etc.

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

- Considerandos

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

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

- Fallo o parte dispositiva

(Citado por Hinostroza, 2004, pp. 91-92).

2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia

Se citan los siguientes:

Concepto de jurisprudencia:

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

Como evidencia de la tutela jurisdiccional efectiva:

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

Alcances de los fundamentos de hecho en la sentencia:

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

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

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

La sentencia revisora:

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

Situación de hecho y de derecho:

“Las sentencias y desde luego también las resoluciones equivalentes que pongan fin a la instancia, o se pronuncian HIC ET NUNC, esto es, aquí y ahora, lo que equivale a sostener que dichas resoluciones, necesariamente deben referirse a las situaciones de hecho y de derecho planteadas en la demanda y en su contestación o contradicción, lo

que propiamente constituye la litis o los extremos de la controversia” (Expediente 2003-95-Lima, VSCS, Alberto Hinostroza M. “Jurisprudencia Civil”. T. II. p. 39.

La motivación del derecho:

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

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

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

La obligación de motivar es una garantía del principio de imparcialidad- en la medida que mediante ella podemos conocer si el juez actuó de manera imparcial frente a las partes durante el proceso en el mismo sentido la motivación es una garantía de independencia judicial en la medida que garantiza que el juez no determine o solucione un caso por presión o intereses de los poderes externos o de los tribunales superiores del poder judicial (Acuña, 2009).

2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho

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

2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho

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

Atiende al hecho de que ésta no puede ser valorada arbitrariamente, sino que se deben seguir las reglas del raciocinio, así como las máximas de la experiencia. El juzgador tiene la potestad y obligación de valorar la prueba recibida conforme a las normas o máximas de la experiencia común, que somete el criterio del juez a parámetros objetivos, los cuales pueden ser invocados al impugnar una sentencia por valoración arbitraria o errónea (Colomer, 2003)

B. La selección de los hechos probados

El jurista deje de ser lo que es cuando examina los hechos del caso. Los conceptos y categorías jurídicas están asentados en su mente y cualquier análisis de la realidad le lleva inmediatamente a encasillar los datos empíricos en aquéllos. De ahí que su percepción de los hechos se encuentre distorsionada por este motivo, como hemos señalado. Las calificaciones o adjetivaciones que realiza de los hechos o de las conductas de los intervinientes son a menudo jurídicas, y por tanto ya dirigen o predisponen la versión fáctica hacia la aplicación de determinadas normas jurídicas (Buenaga, s/f)

C. La valoración de las pruebas

La valoración de la prueba sería el examen crítico de los medios de prueba, siempre con máximas de experiencia, impuestas por la ley o deducidas por el juez. Ése es justamente el momento del iter probatorio objeto de nuestro estudio.

Asimismo, un resultado de prueba, sea la declaración de un sujeto, sea la lectura de un documento, o sea el estado de cosas que observe el juez en un reconocimiento judicial, dicho juzgador no podrá quedar indiferente al verse en la necesidad de juzgar. Por ello, utilizando su raciocinio deberá sacar unas conclusiones sobre lo que ha escuchado o visto. Esa extracción de conclusiones sería la valoración de la prueba (Nieva, 2010)

D. Libre apreciación de las pruebas

Momento culminante y decisivo de la actividad probatoria, consistente en aquella operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido.

Mediante la misma se trata de determinar la eficacia o influencia que los datos o elementos probatorios aportados al proceso, mediante los oportunos medios de prueba, tendrán en la formación de la convicción del juzgado (Sandoval, 2013)

2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho.

En opinión de Colomer (2003):

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

Al decidir el juez debe enlazar la decisión con el conjunto de normas vigentes, porque de este modo estará garantizando que la decisión y su justificación son jurídicas por

estar fundadas en normas del ordenamiento, caso contrario puede vulnerarse la constitución porque se estaría contraviniendo lo establecido en la Constitución, porque la decisión debe fundarse en el derecho.

B. Correcta aplicación de la norma

El juez debe resolverse siempre según la ley, nunca le está permitido juzgar del valor intrínseco o de la equidad de la ley.

La aplicación de la ley debe tener carácter público.

C. Válida interpretación de la norma

La interpretación de la norma como la indagación del sentido de la misma; la determinación de su contenido y alcance efectivo para medir su precisa extensión y la posibilidad de su aplicación al caso concreto que por ella ha de regirse.

D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales

La motivación se configura como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad. Un razonamiento será arbitrario cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo, pues debe respetar los derechos fundamentales. Se trata, en definitiva, del uso de la racionalidad para dirimir conflictos habidos en una sociedad que se configura ordenada por la razón y la lógica. Son aspectos esenciales de este derecho: la racionalidad y la razonabilidad de las decisiones.

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

Debe haber un enlace del hecho con la norma que aplica el juez en un caso concreto, pues servirán de apoyo en su decisión.

2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia

2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal

El principio de congruencia procesal el juez esta exonerado de alegar más allá del petitorio, ni fundar su decisión judiciales en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes; sobre todo el fundamento que circunda el precepto exige obligatoriamente a los magistrados un pronunciamiento puntual e integral en la fase postulatoria o medios impugnatorios (Saavedra, 2017).

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

A. Concepto

El concepto de motivación se refiere a la justificación razonada que hacen jurídicamente aceptable a una decisión judicial.

Asimismo, el deber de motivación constituye una garantía esencial del justiciable a fin de eliminar cualquier atisbo de arbitrariedad del juzgador en cualquier tipo de procesos (Acuña, 2009)

B. Funciones de la motivación

Los fines de la debida motivación tienen efectos fuera y dentro del proceso. Es una dimensión endoprocesal, la motivación busca en principio que las partes conozcan los fundamentos y razones determinantes de la decisión judicial lo que llevara o permitirá que posteriormente tengan la posibilidad de impugnarla cuando no están de acuerdo con lo sentenciado por el juez e n el mismo sentido, la dimensión endoprocesal cumple la función de generar autocontrol en el juez al momento de decidir con lo cual el juez debe controlar el sentido el alcance de su decisión 1 la forma en que justifica la misma finalmente, esta dimensión explicita que la motivación constituye una garantía de control que los órganos jurisdiccionales superiores realizan en relación al juez de instancia inferior (Acuña, 2009)

C. Fundamentación de los hechos

La sentencia dictada en la primera instancia, tanto en su fundamentación como en el fallo, se atiene, en lo esencial, a los hechos que delimitaban el objeto del litigio conforme fueron fijados en la fase de alegaciones, siendo estimada la demanda al subsumir el juzgador los hechos que estima relevantes y declara probados entremezclados con la argumentación jurídica, en concreto, en el fundamento jurídico tercero, tras valoración de la prueba -fundamentalmente documentos y testimonio de los testigos que declararon en el acto del juicio (Patrón, 2013)

D. Fundamentación del derecho

Es el camino deductivo por el que el juez explica, apoyado en la jurisprudencia precedentes jurídicos sobre hechos similares-, qué derechos se protegen y cuáles han sido vulnerados. Del buen armazón de esos fundamentos y del recto análisis de los hechos probados depende que una sentencia sea intachable o una completa chapuza (Jiménez, 2017).

E. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales

Labandeira (s/f) señala que los requisitos son:

a. Motivación debe ser expresa

La motivación debe ser expresa, de manera que el deber de motivar exige que le sentenciador explique las razones de hecho y de derecho, conjuntamente con sus propios argumentos que le permitieron llegar a una conclusión, la cual determina el fallo como condenatorio o absolutorio.

b. Motivación debe ser clara

La motivación debe ser clara, de modo que el objeto del debate jurídico, debe expresarse con claro lenguaje que permite entender aquel de una manera clara e inteligible

c. Motivación debe respetar las máximas de experiencia

Son definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos.

F. Motivación como justificación interna y externa

De acuerdo a Gómez (2003) señala que son:

a. La motivación como justificación interna.

La justificación interna tiene por objeto examinar la ‘coherencia’ entre las premisas y la conclusión, esto es, comprobar si la conclusión se sigue lógicamente de las premisas.

En este caso, y a diferencia de lo que sucede con la justificación externa, se considera que, si existen reglas, son las reglas de la lógica

b. La motivación como la justificación externa.

La justificación externa deberá revestirse de un adecuado criterio que no deje dudas en torno a los criterios de los que se vale el juzgador para sustentar el contenido de una resolución judicial.

Asimismo, la justificación externa le compete el análisis de las razones sustantivas en apoyo de cada una de las premisas que forman el razonamiento judicial. El problema que la justificación externa plantea es que no puede establecerse a priori cuáles son las buenas razones.

2.2.1.13. Medios impugnatorios

2.2.1.13.1. Concepto

Son mecanismos de control y fiscalización de las decisiones judiciales, a través de ellos, las partes o terceros pueden lograr la anulación, la revocación total o parcial y la modificación del acto procesal que los agravia o perjudica, por ello, se considera también como los medios idóneos para enmendar irregularidades y restablecer los derechos vulnerados. (Águila, 2013)

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

Asimismo, los medios impugnatorios son los mecanismos de control y fiscalización de la decisión judicial a través de las partes o terceros, que Ley les concede, a fin que examine el acto procesal para que se anule o revoque.

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es el hecho de que juzgar es una actividad humana, lo cual en realidad es una actividad que se expresa, se materializa en el texto de una resolución, se podría decir que juzgar es la expresión más elevada del espíritu humano. No es sencillo decidir sobre la vida, la libertad, los bienes y demás derechos. (Hinostroza, 2009)

Por las razones, expuestas la posibilidad del error, o la falibilidad siempre estará presente, por esta razón en la Constitución Política se encuentra previsto como principio y derecho de la función jurisdiccional, Artículo 139 Inciso 6, el Principio de

la Pluralidad de Instancia, con lo cual se estaría minimizando cual error, sobre todo porque el propósito es contribuir en la construcción de la paz Social (Chanamé, 2009). *Es decir, cuando se trata de fundamentos de este principio de la pluralidad de instancia, permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia. Es decir, existe la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor, pueda ser revisado y subsanado.*

2.1.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil.

Hinostroza (2009), sostiene:

De acuerdo a nuestro ordenamiento procesal los medios impugnatorios pueden ser clasificados de la siguiente manera:

2.2.1.13.3.1. Remedios

Son medios impugnatorios dirigidos a lograr que se anule o revoque o reste eficacia, ya sea en forma parcial o total, a actos procesales que no se encuentren contenidos en resoluciones. (p.57).

2.2.1.13.3.1.1. Oposición

(...) es un instrumento procesal dirigido a cuestionar determinados medios de prueba incorporados al proceso para así lograr que no se lleve a cabo su actuación o que se evite asignarles eficacia probatoria al momento de resolver. (p. 52).

2.2.1.13.3.1.2. Tacha

(...) es aquel instrumento procesal dirigido a invalidar o a prestar eficacia a determinados medios de prueba, en razón de existir algún defecto o impedimento respecto de ellos. (p.57).

2.2.1.13.3.1.3. Nulidad

(...) significa su invalidez o ineficacia debido a vicios o irregularidades que afectan al último. Tales vicios o irregularidades pueden derivarse de una conducta culposa- generalmente omociva- o dolosa. (p. 62)

2.2.1.13.3.2. Recursos

Es un medio impugnatorio dirigido a lograr la revisión de una resolución judicial afectada de vicio o error de forma o de fondo, a efecto de que sea revocada o invalidada, total o parcialmente, por el órgano jurisdiccional superior, que deberá remitir una nueva decisión al respecto u ordenar al inferior jerárquico que lo haga de acuerdo a los considerandos del primero. (p.73).

2.2.1.13.3.2.1. Reposición

Es el medio impugnatorio dirigido contra una resolución de mero trámite (decreto) con el objeto de lograr que sea modificada o revocada por el mismo órgano jurisdiccional que la expidió o que conoce de la instancia en que aquella tuvo lugar (si es que hubiere sido emitido por el auxiliar. (p. 113).

2.2.1.13.3.2.2. Apelación

Es el recurso ordinario y vertical o de alzada formulado por quien se considera agraviado con una resolución judicial (auto o sentencia que adolece de vicio o error, y encaminado a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que la revise y

proceda a anularla o revocarla, ya sea total o parcialmente, dictando otra en su lugar u ordenando al juez a quo que expida una nueva resolución de acuerdo a los considerandos de la decisión emanada del órgano revisor. (p.114).

2.2.1.13.3.2.3. Casación

Es un recurso extraordinario, que se interpone ante supuestos determinados por ley, teniendo exigencias formales adicionales a las que tradicionalmente se consideran para cualquier otro recurso (cuando se aplicado o inaplicado incorrectamente determinada norma jurídica, cuando existe un error en la interpretación de la misma, cuando se ha vulnerado las normas del Debido Proceso o cuando se ha cometido la infracción de formas esenciales para la eficacia de los actos procesales), a través de él se pretende la revisión de los autos y sentencias expedidas en revisión por las Salas Civiles de las Cortes Superiores. (p.135).

2.2.1.13.3.2.4. Queja

Es denominado también recurso directo o de hecho, procede contra las resoluciones que declaran inadmisibile o improcedente el recurso de casación donde apelación, o cuando se concede el recurso de apelación en un efecto distinto al solicitado. Es, en buena cuenta un recurso subsidiario. (p. 144)

Asimismo, los medios impugnatorios son actos procesales de la parte que se estima agraviada por un acto de resolución del juez o tribunal, por lo que se acude al mismo o a otro superior, pidiendo que revoque o anule el los actos graves durante el proceso, previsto en las leyes, las cuales pueden ser clasificados en: Remedios dirigidos a lograr que se anule o revoque o reste eficacia, Oposición cuestionar determinados medios de prueba, Tacha a invalidar la eficacia a determinados medios de prueba,

Nulidad invalidez o ineficacia debido a vicios o irregularidades, Recursos revisión de una resolución judicial, Reposición dirigido contra una resolución con el objeto de lograr que sea modificada o revocada por el mismo órgano jurisdiccional que la expidió, Apelación se considera agraviado con una resolución judicial, Casación recurso extraordinario, , cuando se ha vulnerado las normas del Debido Proceso pretende la revisión de los autos y sentencias expedidas en revisión por las Salas Civiles de las Cortes Superiores, Queja recurso directo o de hecho, procede contra las resoluciones que declaran inadmisibles o improcedentes

2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

2.2.1.13.4.1. Recurso de apelación

El recurso de apelación es un recurso ordinario, devolutivo, que procede contra las sentencias definitivas de todo negocio y los autos resolutorios de excepciones dilatorias e incidentes, y autos resolutorios de un recurso de reposición contra providencias y autos. Es el recurso devolutivo por excelencia, mediante el cual el Tribunal ad quem examina la corrección y regularidad de la resolución dictada por el tribunal a quo, según los motivos de gravamen que aduzca el apelante”. (Hinostroza, 2009)

2.2.1.13.4.2.1. Efectos que concede el recurso

Al respecto a Hinostroza, (2009), sostiene:

El recurso de apelación puede ser concedido:

- Con efecto suspensivo.
- Sin efecto suspensivo.

- Sin efecto suspensivo y con calidad de diferido.

(...) El efecto suspensivo, impide la ejecución o cumplimiento de la resolución recurrida, quedando así suspendida su eficacia hasta tanto no quede firme a decisión del Juez ad quem. Tal efecto hace que le esté vedado al inferior jerárquico innovar la situación existente por lo que se encuentra impedido de exigir el cumplimiento de la decisión sujeta al examen del órgano jurisdiccional de alzada. El magistrado que emitió la resolución impugnada puede, sin embargo, seguir conociendo aquellos asuntos no comprendidos en la reclamación como los tramitados en cuaderno aparte, así como ordenar medidas cautelares destinadas a impedir que pueda tornarse ilusorio el derecho del interesado. (p.162, 163)

Para Loreto (1975), citado por Hinostroza (2009), precisa que "... que el efecto suspensivo tiene necesariamente que referirse a toda la causa, pues, si así no fuese, sería lógica u jurídicamente inconcebible que el punto ejecutoriado pudiera ser sometido a un nuevo examen por el juez ad quem en virtud del derecho de adherir a la apelación..." (p. 163)

De acuerdo al proceso judicial existente en el expediente 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018, el órgano jurisdiccional de primera instancia declaró fundada la demanda de divorcio, por ende, disuelto el vínculo matrimonial.

Esta decisión, fue notificada a ambas partes del proceso y el representante del Ministerio Público, en el plazo respectivo hubo formulación del recurso de apelación con efecto suspensivo, interpuesta tanto por la parte demandante como la demandada, cuestionando ellos lo siguiente:

a) La Demandante. - Argumentó que el juzgador estableció la suma de S/. 5 ,000.00 nuevos soles por concepto de indemnización, sin embargo en la demanda solicita se deberá fijar como pretensión alimenticia la suma de S/500.00 (quinientos 00/100 nuevos soles) a favor de sus menores hijas “E” y “F” de 11 y 07 años respectivamente, la tenencia y la patria potestad se deberá establecer a favor de la recurrente, el régimen de visitas que no se establezca en cuanto el demandado no ha cumplido con los deberes de padre que le corresponde y la separación de bienes gananciales no se ha adquirido ningún bien ni inmueble tal como se acredita en la demanda.

b) El Demandado. – Apeló argumentando que, la indemnización es injusto siendo el más perjudicado con el abandono de hecho es mi persona, no la demandante así mismo la pensión de alimentos también fue apelada la suma de S/.500.00 nuevos soles mensuales que considero excesivo por cuanto mi trabajo es eventual, para tales caso casos la ley a señalado como haber mensual máximo la suma de S/. 600.00 tratándose de alimentos es afectable hasta el 60% de dicho haber por lo que en tales condiciones es etaria afectando mi propia subsistencia, por lo que pido se considere dichas sumas fijadas, que no es legal y es al margen de la realidad. con el informe que ofrece como medio de prueba. (Expediente 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018).

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

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia

Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: el divorcio (Expediente 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018).

2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho

El divorcio se ubica en la rama del derecho privado, específicamente en el derecho civil, y dentro de éste en el derecho de familia

2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil

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

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

2.2.2.4.1. Matrimonio

2.2.2.4.1.1. Etimología

La palabra matrimonio viene del latín matrimonium, la cual proviene de matren (madre) y monium (calidad).

2.2.2.4.1.2. Concepto

El matrimonio es una institución natural, de orden público, que en mérito al consentimiento común en la celebración del acto nupcial, mediante ritos o normas legales de formalidad, se establece la unión de una persona natural con otra fundada en principios de indisolubilidad, estabilidad, lealtad y fidelidad mutuas que no pueden romper a voluntad (Machicado, 2009).

2.2.2.4.1.3. Naturaleza jurídica

Aguila (s/f) expreso que son:

a) Tesis contractualista: se considera que entre los contrayentes se celebra un convenio. Se postula que el matrimonio participa de todos los elementos esenciales de los contratos, se hace referencia a un acto jurídico gobernado por la autonomía de la voluntad, lo que permitiría a los cónyuges, rescindir o resolver el contrato matrimonial si acaso fracasaran en dicha unión, del mismo modo que las partes rescinden, resuelven o revocan un contrato.

b) Tesis institucionalista: quienes sostienen esta teoría consideran que el matrimonio es una institución jurídica y social.

2.2.2.4.1.4. Deberes que nacen del matrimonio

Según Gonzales (2014) son:

a) Deber de fidelidad: el adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen a las sanciones que la ley prevé

b) Deber de socorro: los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.

c) Deber de ayuda mutua: se materializa en los cuidados personales constantes que los cónyuges deben darse durante la vigencia del matrimonio

d) Deber de respeto y protección recíproca: el marido y la mujer se deben respeto y protección recíprocos.

e) Deber de vivir en un hogar común: ambos cónyuges tienen el derecho y el deber de vivir en el hogar común, salvo que a alguno de ellos le asistan razones graves para no hacerlo

2.2.2.4.1.5. Extinción o disolución del matrimonio

Aguila (s/f) indico que son:

a) Por muerte de uno de los cónyuges o de ambos. Una vez extinguida la vida de uno de ellos o ambos cónyuges se acaba el vínculo matrimonial. Siendo el primer supuesto, para contraer nuevas nupcias no hay ningún problema por parte del cónyuge varón sobreviviente, que deberá observar ciertos requisitos que la Ley señala; en cambio en el caso de la mujer viuda, deberá respetar el plazo de viudez, ante la posibilidad de haber que dado embarazada por obra del marido o de que resultará embarazada por obra de persona distinta del marido

b) Por declaración de muerte presunta. Esta causa está regulada en el artículo 63° del Código Civil.

c) Por declaración del divorcio que disuelve el vínculo matrimonial. La disolución del vínculo matrimonial por circunstancias distintas al fallecimiento o declaración de muerte presunta, son establecidas bajo un sistema *numerus clausus*, es decir, se trata de causas taxativamente previstas

d) Por declaración de invalidez en los casos en que el matrimonio es nulo. El matrimonio carece de validez, puesto que no se ha observado condiciones o presupuestos esenciales para su conformación, tales como: la capacidad de los contrayentes, el matrimonio de personas que tienen impedimentos legales absolutos, entre otros.

2.2.2.4.2. Los alimentos

2.2.2.4.2.1. Concepto

Según la normatividad se estipula en el artículo 472 del Código Procesal Civil: “Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y

asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo”.

Cabanellas citado en el Código Procesal Civil comentado lo refiere como "las asistencias que en especie o en dinero, y por ley contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido e instrucción cuando el alimentista es menor de edad".

En la Enciclopedia Jurídica Omeba se define jurídicamente como alimentos a “todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra por ley, declaración judicial o convenio para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción”.

A su turno, Apancio (s.f.) entiende por alimentos a "los recursos o asistencia que uno está obligado a proporcionar a otra, para que coma, se vista, tenga habitación y se cure sus enfermedades". Por su parte, Barbero sostiene que "el deber en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida".

Con relación a la naturaleza jurídica de los alimentos Chunga citado por el Código Civil comentado, las dos tesis:

a) Tesis patrimonial. - Cuando los alimentos son susceptibles de valoración económica, y extrapatrimoniales o personales cuando no son apreciables pecuniariamente.

Para Messineo (1997), el derecho alimentario tiene su naturaleza genuinamente patrimonial, por ende, transmisible. En la actualidad esta concepción ha sido superada

porque el derecho alimentario no solo es de naturaleza patrimonial, sino también de carácter extrapatrimonial o personal.

b) Tesis no patrimonial. - Algunos juristas como Ruggiero, Cicuy y Giorgio (s.f.) entre otros, consideran los alimentos como un derecho personal en virtud del fundamento ético-social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio, ni sirve de garantía a sus acreedores, presentándose como una de las manifestaciones del derecho a la vida que es personalísima.

Por otra parte, se sostiene que el derecho a alimentos es de naturaleza sui géneris. En ese sentido se señala que es una institución de carácter especial o sui géneris de contenido patrimonial y finalidad personal conexas a un interés superior familiar, que se presenta con una relación patrimonial de crédito-debito, por lo que existiendo un acreedor puede exigirse al deudor una prestación económica en concepto de alimentos. (p. 226)

Asimismo, se entiende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, también comprenden la educación y capacitación para el trabajo mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable, siendo un deber de ambos progenitores

2.2.2.4.2.2. Regulación

Nuestra legislación se adhiere a esta investigación, aunque no lo señala de manera expresa.

El Código del Niño y del Adolescente en su artículo 92 define qué es alimentos y agrega en cuanto a la definición del artículo 472 del Código Civil el concepto de

"recreación" y "también los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto".

2.2.2.4.2.3. Características

Asimismo, debemos recordar que el derecho alimentario tiene los siguientes caracteres que son: personal, intransmisible, irrenunciable, intransigible, incompensable, imprescriptible, inembargable.

En cuanto a la obligación alimentaria, teniendo en cuenta que el titular de la obligación jurídica es el alimentante, sus caracteres son: personal, recíproca, revisable, intransmisible e incompensable, divisible y no solidaria. (Placido, 2002)

2.2.2.4.3. La patria potestad

2.2.2.4.3.1. Concepto

Según Placido, (2003), sostiene.

Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores.

El interés del hijo como fin de la potestad paterna preside las relaciones personales como las patrimoniales y es el fundamento, en alguna medida, de la propuesta para la supresión del usufructo paterno.

2.2.2.4.3.2. Regulación

La Patria Potestad, se encuentra regulado en Libro III, Sección III, Título III del artículo 418 al 471 de Código Civil.

Igualmente lo regula el código de los Niños y Adolescentes en si libro III, título I, capítulo I, del artículo 74 al artículo 80.

2.2.2.5. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas principales sobre el asunto judicializado: el divorcio

2.2.2.5.1. El divorcio

2.2.2.5.1.1. Concepto

Además, el divorcio se puede definir como la disolución del vínculo matrimonial, es decir que el divorcio es sinónimo de rompimiento absoluto y definitivo del vínculo matrimonial entre los esposos, con la intervención de una autoridad judicial facultada por las leyes.

2.2.2.5.1.2. Regulación del divorcio.

El divorcio se encuentra regulado en el Capítulo Segundo (“Divorcio”) del Título IV (“Decaimiento y disolución del vínculo”) de la Sección Segunda (“Sociedad conyugal”) del Libro III (“Derecho de Familia”) del Código Civil, en los arts. 348 al 360. Justamente, el artículo 348 del citado cuerpo de leyes preceptúa que el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio.

2.2.2.5.1.3. Teorías sobre el divorcio:

Peralta, (1996) sostiene:

La doctrina establece dos clases de tesis y son las siguientes:

Tesis Antidivorcista. -Esta doctrina considera el matrimonio como una sociedad de por vida, por tanto, sustenta la tesis de su indisolubilidad, cerrando paso al divorcio y

obligando a los cónyuges a mantenerse unidos, aun cuando en la práctica esa unión se haya roto. Recusa el divorcio sustentándose en la doctrina sacramental, la sociológica y el paterno filial.

1.-Doctrina Sacramental. - La doctrina de la Iglesia Católica considera al matrimonio como un sacramento. Se funda en el principio cristiano “lo que Dios unió, no lo separa el hombre”, por tanto, destaca su carácter indisoluble, lo cual supone que el casamiento solo concluye con la muerte, sin embargo, como se tiene dicho, esta doctrina acepta solo la separación de cuerpos por causas sumamente graves, pero no autoriza el divorcio con carácter definitivo.

2.-Doctrina Sociológica. - Esta doctrina, parte de la idea de que la “sociedad es una gran masa donde las moléculas son las familias”, vale decir, las células básicas de la sociedad, de tal modo, si el divorcio destruye una de las células, va destruyendo también la sociedad, por consiguiente, admitir el divorcio significa el reconocimiento jurídico de su propia destrucción. Luego, la familia y el matrimonio constituyen los presupuestos indispensables para la existencia de la sociedad, donde el matrimonio es considerado como la institución que garantiza no solo la permanencia de la familia de base matrimonial, sino también la subsistencia de la misma sociedad.

3.-Doctrina Paterno-Filial. - Por último, esta doctrina, sostiene que el divorcio es una institución que afecta y perjudica no solo al cónyuge inocente, sino también a los hijos. En ese sentido, se asevera Óscar Larson, si bien el divorcio atiende al interés de los padres, pero coloca al cónyuge inocente en la misma situación que al culpable en cuanto ambos quedaran libres para contraer nuevo matrimonio. En cambio, Arturo Bass refiere que el divorcio incrementa los casos de locura, suicidio y criminalidad infantil, por ende, le dicen no al divorcio.

La tesis Antidivorcista ha sido severamente criticada con el fundamento de que el divorcio no es un atentado contra la buena organización y estabilidad de la familia y de la sociedad como algunos expresan con ligereza o bajo la influencia de algún prejuicio, pues, todas las secuelas filosóficas y jurídicas buscan el fortalecimiento de la familia y el matrimonio como base de la sociedad; sin embargo es necesario saber de qué familia o matrimonio se trata de fortalecer, se supone que es de la familia normal y feliz, pero de ningún modo de aquel matrimonio ya fracasado y destruido, que Antidivorcistas intentan perpetuar a cualquier precio.(p. 306-309)

Tesis Divorcista. - Peralta, (1996); Muchos autores consideran al divorcio como “mal necesario”, que se sustenta en las doctrinas siguientes: la del divorcio -repudio, la del divorcio –sanción y la del divorcio –remedio:

1.-Doctrina del Divorcio –Repudio. - Esta doctrina admite el divorcio como derecho de uno de los cónyuges, propiamente del varón para rechazar y expulsar al otro cónyuge de la casa conyugal, la mayor parte de las veces, sin explicar razones. El Deuteronomio autorizaba al marido repudiar a su mujer cuando ya no le agradaba debido a una causa torpe, a cuyo efecto le entregaba una “carta de repudio”, despidiéndola de la casa. El Corán, también estatuye el repudio a favor del varón, al que le basta repetir tres veces en forma pública ¡yo te repudio ¡para que se disuelva el vínculo matrimonial. La doctrina ha sido adoptada en los países musulmanes o islámicos, donde el matrimonio se disuelve por repudio y también por sentencia judicial o Apostasía del Islam.

2.-Doctrina del Divorcio –Sanción. - Se formula como el castigo que debe recibir el cónyuge culpable que ha dado motivos para el divorcio, fundándose en el incumplimiento grave y reiterado de los deberes conyugales imputables a uno o ambos

cónyuges. Se basa en: a) El Principio de Culpabilidad, según el cual el divorcio se genera por culpa de uno de los esposos o de ambos, de tal modo que uno será el culpable y el otro inocente, por lo tanto, sujeto a prueba. b) La existencia de causales para el divorcio, esto es, en causas que están previstas en la ley, que en total son doce de acuerdo con nuestro sistema. c) El carácter punitivo del divorcio, ya que la sentencia que declara disuelto el vínculo conyugal es un medio para penalizar al culpable por haber faltado a los deberes y obligaciones conyugales, consiguientemente, supone la pérdida del ejercicio de la patria potestad, la condena a una prestación alimentaria, la pérdida de los gananciales, la pérdida de la vocación hereditaria, etc. (p. 307)

Esta doctrina ha sido adoptada por la mayor parte de los códigos europeos como el de Francia, Italia, Portugal, Suiza, Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Finlandia, etc. Igualmente, en los países del Common Law (Inglaterra y Estados Unidos) Canadá, Puerto Rico y la mayor parte de los países latinoamericanos, alguno de los cuales, van tras la doctrina del divorcio –remedio. Pero, también esta concepción ha sido cuestionada, mucha razón tiene Velasco Letelier cuando afirma que desde el punto de vista científico y psicológico resulta imposible determinar que tal o cual comportamiento de uno de los cónyuges merezca un premio o una sanción, porque los mismos están marcados por sutiles y complicados mecanismos psíquicos, sexuales, emocionales; y porque a menudo el alejamiento recíproco entre el marido y la mujer, es el resultado de un largo proceso de desavenencias, de incompatibilidad, de diferencias de apreciación, de desajustes sexuales y emocionales. Por otro lado, la sentencia que pronuncia el divorcio podría ser hasta un premio para el culpable y una sanción para el inocente.

3.-Doctrina del Divorcio –Remedio. - Esta doctrina surge a comienzos del siglo pasado, cuando el jurista alemán Kahl propone como pauta para apreciar la procedencia o improcedencia del divorcio, el de establecer si la perturbación de la relación matrimonial es tan profunda que ya no puede esperarse que la vida en común continúe de acuerdo con la esencia del matrimonio.

4.-Sistema Mixto. - “Este se peculiariza por su complejidad, ya que conserva la posibilidad de que se pueda combinar el sistema subjetivo de inculpación que se expresa en la doctrina del divorcio –sanción como el sistema objetivo de no inculpación del divorcio –remedio. Sin duda las doctrinas mencionadas son combinables por la importancia que tienen, lo que acontece en países como Austria y Grecia que han preferido seguir una doctrina intermedia entre el divorcio –sanción y el divorcio –remedio”. (p. 309)

Por ello, la teoría sobre el divorcio la doctrina establece dos clases de tesis como son:

1) la tesis antidivorcista, lo considera el matrimonio como una sociedad de por vida, y además recusa el divorcio sustentándose en la doctrina sacramental, la sociológica y el paterno filial, 2) Tesis Divorcista, que se sustenta en las doctrinas siguientes: la del divorcio -repudio es propiamente del varón rechazar y expulsar al cónyuge, la doctrina del divorcio –sanción, se fundamenta en el incumplimiento grave y reiterado de los deberes conyugales y la ruptura de la vida matrimonial siendo responsable ambos cónyuges de ello.

2.2.2.5.1.4. La causal

2.2.2.5.1.4.1. Concepto

Según Baqueiro y Buenrostro (1994), afirman:

“Las causas del divorcio siempre han sido específicamente determinadas (...). El orden jurídico solo ha considerado como causas de divorcio aquellas que por su gravedad impiden la normal convivencia de la pareja. Todas las causas de divorcio normalmente presuponen culpa de alguno de los esposos, ya la acción se da a quien no ha dado causa en contra del responsable, de allí que en todo juicio haya generalmente un cónyuge inocente (el actor) y uno culpable (el demandado). Pueden ser ambos culpables y demandarse recíprocamente por la misma o distinta causal (...). Hay otras causales que, aunque no impliquen falta a los deberes conyugales, hacen que la vida en común sea difícil (enfermedades o vicios)”. (p163)

2.2.2.5.1.4.2. Regulación de las causales

El proceso de conocimiento de divorcio puede promoverse en base a las causales señaladas en los incisos 1) al 12) del artículo 333 del Código Civil (art. 480-Primer Párrafo- del C.P.C y art. 349 del C.C.):

Al respecto, Peralta (1996), las causales consisten:

1.- El adulterio. - El adulterio consiste -dice Gerardo Trejos- en las relaciones sexuales de uno de los cónyuges con tercero. Entonces viene a ser una causa indirecta, inculpatoria y perentorio que genera la disolución del vínculo matrimonial, que consiste en la violación del deber de fidelidad manifestando en el trato sexual que mantiene un cónyuge con persona distinta de su consorte. En ese sentido, su esencia la tenemos en la relación monogámica en la que la fidelidad presupone la exclusividad del débito conyugal respecto del otro cónyuge.

2.- La violencia, física o psicológica, que el Juez apreciará según las circunstancias. -

3.- El atentado contra la vida del cónyuge. - Expresa Holgado Valer, que el atentado “es el acto intencional que realiza un cónyuge contra el otro con el propósito de privarle la vida o de causarle un grave daño físico”, en ese sentido es el acto constituye y deliberado de suprimir la vida del otro cónyuge, sin llegar a consumarlo.

4.- La injuria grave. - Es una causa directa, inculpatoria y facultativa que puede ocasione el divorcio, consiste en la ofensa grave a la personalidad, los sentimientos y la dignidad del otro cónyuge que implica violación de los deberes recíprocos nacidos del matrimonio. Es un acto u omisión ofensivos e inexcusables que afectan a la personalidad, los sentimientos, el honor y la dignidad del otro cónyuge que implica una violación a los deberes recíprocos del matrimonio, esto, para dar lugar al divorcio por injuria, esta debe importar una ofensa inexcusable un menoscabo profundo, un ultraje que imposibilite la vida en común.

5.- El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo. - El abandono, es la dejación, abjuración o deserción unilateral de un de los cónyuges del hogar conyugal, sin motivo justificado. Entonces se trata de otra causa directa, inculpatoria y perentoria que genera el divorcio, consiste en el alejamiento de la casa conyugal o en el rehusamiento de volver a ella por uno de los cónyuges en forma i justificada y con el propósito de sustraerse el cumplimiento de sus deberes conyugales y paternofiliales, por el tiempo establecido en la ley.

6.- La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común. - Es el modo de proceder que tiene una persona, la manera de regir su vida y sus acciones. Entonces, la conducta deshonrosa es el proceder incorrecto, indecente e inmoral por parte de uno

o de ambos cónyuges a la vez, que están en opción al orden público, la moral y las buenas costumbres.

7.- El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía. - Para que se configure esta causa es necesario la confluencia de dos elementos, el primero denominado material u objetivo que se manifiesta en el consumo de drogas alucinógenas y otras que causan dependencia produciendo las llamadas sensaciones agradables, mundos artificiales y paraísos indescriptibles, todo lo que expresa más bien un vicio mas no a una necesidad terapéutica. Se trata según el autor, mencionado, de una dependencia crónica s sustancias psicoactivas, como: a) Los estupefacientes (el opio y sus derivados conocidos como alcaloides narcóticos, -la morfina, la heroína y la codeína-; la coca y sus derivados). b) Los psicotrópicos (psicolépticos- hipnóticos o barbitúrico, sedativos ansiolíticos y neurolépticos- psicoanalepticos- anfetamina; y psicodeslepticos- marihuana, LSD, mesacalina, psilosibina-). c) Los inhalantes volátiles. También está considerado el alcoholismo.

8.- La enfermedad venérea grave contraída después de la celebración del matrimonio. -Es una causa indirecta, inculpatoria y perentoria que determina la disolución del vínculo matrimonial que consiste en la transmisión de una enfermedad grave, de origen y localización sexual de contagio fácil y de serias consecuencias para la descendencia, contraída después de la celebración del casamiento.

9.- La homosexualidad sobreviniente al matrimonio. - Es también otra causa indirecta, inculpatoria y perentoria que genera a disolución del vínculo conyugal, que consiste en el trato carnal que mantiene un cónyuge con persona de su mismo sexo, después d la celebración del matrimonio, por tanto, se trata de una perversión

sobreviniente al casamiento que implica la inversión sexual, razón por la que no es posible una vida en común.

10- La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio. - Es la injuria grave que el delito de uno de los cónyuges infiere al otro y a la familia lo que puede imposibilitar la convivencia normal. Consiste en la imposición a uno de los cónyuges de una condena a pena privativa de libertad mayor de dos años por delito doloso, después de la celebración de casamiento. Se entiende que el cónyuge que conoció del delito antes de casarse no puede invocar esta causal que determina la destrucción del lazo nupcial.

11- La imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probado en proceso judicial. - Denominado también incompatibilidad de caracteres, imposibilidad de cohabitación o desquicio matrimonial, matrimonio desquiciado o dislocado. Se trata de una nueva causal directa, inculpatoria y facultativa que puede ocasionar el divorcio, que consiste en una grave desarmonía familiar, condición e la cual no es posible hacer vida en común.

12.- La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años, siendo el plazo de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, debiéndose destacar que en tales casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335 del Código Civil, según el cual ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio.- Causal directa, no inculpatoria y perentoria que determina el divorcio, consiste en la interrupción del deber de hacer vida en común sin previa decisión judicial, ni propósito de re normalizar la vida conyugal de los esposo.(p.310-331)

Nuestro Código Civil, tras la modificatoria introducida por Ley N° 27495, ha consensuado la vigencia de dos sistemas dentro de la institución de divorcio: uno subjetivo o de culpa del cónyuge, y otro subjetivo, basado en la ruptura de la vida matrimonial. Así tenemos que nuestro ordenamiento regula un sistema como causales de divorcio aquellas contempladas igualmente para la separación de cuerpos, estableciendo en su artículo 333 las causales de separación de cuerpos. (Placido, 2008, p. 15).

Por ello, las causales de divorcio son actos que generan la ruptura de la vida matrimonial de los cónyuges que están contempladas en nuestro ordenamiento jurídico.

2.2.2.5.1.4.3. Las causales en las sentencias en estudio

2.2.2.5.1.4.3.1. La separación de hecho como causal de divorcio

Según se evidencia en el proceso judicial en estudio la causal fue la Separación de hecho:

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

2.2.2.5.2. La separación de hecho

2.2.2.5.2.1. Concepto

Para Hinostroza (2012), citando a Trabuchi, “la separación, se dice, de hecho, cuando los cónyuges, sin ningún procedimiento formal, se separan (o se apartan) cada uno por su cuenta”. (p. 103).

También, el Diccionario enciclopédico de derecho usual dirigida por el jurista Guillermo Cabanellas lo entiende de la siguiente manera: “Al hablar de separación de hecho se entiende por antonomasia la del marido y la mujer, aun estando justificada; como el trabajo, el desempeño de cargos públicos en lugares distantes, los viajes, la enfermedad que requiere internamiento, la reclusión penitenciaria y el abandono unilateral de la familia. Sin embargo, cual tecnicismo jurídico se reserva para la ruptura de la convivencia entre los consortes por iniciativa de uno de ellos o por convenio entre ambos, que tiende a prolongarse e incluso a tornarse definitiva”.

Según Hinostroza (2011):

“... La Tercera Disposición Complementaria y transitoria de la Ley N° 27497, establece que, Para efectos de la aplicación del inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, no se considerará separación de hecho a aquella que se produzca por razones laborales, siempre que se acredite el cumplimiento de las obligaciones alimentarias y otras pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo, es decir, la norma legal establece una excepción a la causal de separación de hecho que se materializa cuando la separación se ha producido por razones laborales y que se justifica al mantenerse vigente las obligaciones alimentarias u otras pactadas por los cónyuges de mantener la vigencia de la sociedad conyugal, excluyendo toda posibilidad que proceda la referida separación de hecho por existir la voluntad de las partes de continuar conviviendo...”

(p.122)

Asimismo, la separación de hecho es una situación en la que dos personas que han contraído matrimonio se encuentran, de hecho, viviendo de forma separada e independiente, sin que el matrimonio haya sido disuelto ni se encuentren en situación de separación conyugal.

2.2.2.5.2.2. Clases de Separación de Hecho

Hinostroza, (2012), ante esta clasificación sostiene:

La doctrina suele clasificar la separación de hecho en:

- a) Separación de hecho por voluntad de ambos cónyuges. - Enseña sobre la primera clase de separación de hecho (separación de hecho por voluntad de ambos por voluntad de ambos cónyuges) lo siguiente: “... Frecuentemente, ante la existencia de causas graves que hacen imposible sobrellevar con dignidad la vida en común, los cónyuges, por acuerdo bilateral, deciden dispensar del deber de cohabitación. La principal dificultad jurídica que plantea este tipo de separación reside en la determinación de la validez o nulidad de los pactos suscriptos por las partes con motivo de la ruptura (...). Es usual que ella (la separación de hecho) vaya seguida de un convenio celebrado por los cónyuges en los cuales se regulan cuotas alimentarias, régimen de visitas, tenencia de hijos, régimen de gestión de los bienes, etc. (...)
- b) Separación por abandono de hecho. - (separación por abandono de hecho), 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 ajere el mismo con justas causas. (...) El abandono tiene el sentido de una separación calificada; incluso en el lenguaje

corriente, abandonar es desamparar a una persona, entregar a alguien a los azares de lo desconocido, a desdichas inesperadas...”

c) Separación por abandono de hecho recíproco. - (separación por abandono de hecho recíproco), manifiesta que “... se conforma cuando ambos cónyuges- sin acuerdo previo- dejan de cumplir con sus obligaciones conyugales. Este incumplimiento puede acontecer en forma simultánea (por ejemplo, la mujer deja el hogar conyugal y el marido también lo hace) o sucesiva (por ejemplo, la mujer abandonada, cansada de esperar la vuelta al hogar del marido, o deseando en su fuero interno que no regrese, constituye un nuevo hogar aparente con un concubino, o simplemente realiza actos de grave inconducta moral). (p. 134-135)

Asimismo, la doctrina clasifica la separación de hecho de la siguiente manera: Por voluntad de ambos cónyuges ante la existencia de causas graves que hacen imposible sobrellevar con dignidad la vida en común, separación por abandono de hecho uno de los cónyuges deja voluntariamente las obligaciones conyugales siendo una conducta antijurídica de uno de los esposos y separación por abandono de hecho recíproco es cuando ambos cónyuges sin ningún acuerdo dejan de cumplir con sus obligaciones conyugales.

2.2.2.5.2.3. Elementos o requisitos de la causal de separación de hecho

Esta causal ha planteado una serie de criterios a favor y en contra, pero sus elementos configurativos son los siguientes:

a) Objetivo o material, consiste en la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo de la convivencia, sin solución de continuidad, lo que normalmente sucede con el alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal, sin que exista

impedimento para que se configure la separación de hecho viviendo ambos cónyuges en el mismo inmueble incumpliendo la cohabitación. (Peralta, 1996)

Está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (*corpus separationis*), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común. Sin embargo, puede ocurrir que por diversas razones- básicamente económicas. Los cónyuges se ven obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común (ocupan habitaciones distintas, manejan horarios distintos, y su único nexo de comunicación suelen ser los hijos. En este caso, la separación de hecho no puede ser interpretada como “no habitar bajo un mismo techo”, sino como abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales. (Alfaro, 2011).

b) Subjetivo o psíquico, viene a ser la falta de voluntad para renormalizar la vida conyugal esto es, la ausencia de intención cierta de uno o ambos cónyuges para continuar cohabitando, poniendo fin a la vida en común por más que algún deber se cumpla; ello supone que a la separación de hecho debe haberse producido por razones que no constituyen verdaderos casos de estado de necesidad o fuerza mayor; esto es, sin que una necesidad jurídica lo imponga. (Peralta, 1996)

Se presenta este elemento cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges- sea de arribos o de uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida (*animus separationis*). Por lo tanto, no puede alegarse la separación de hecho como causal de divorcio cuando esta se produzca, o ejemplo, por cuestiones laborales, o por una situación impuesta que jurídica o tácticamente sea imposible eludir, como el caso de la detención judicial; o en el supuesto en que el cónyuge viaja al extranjero para ser intervenido quirúrgicamente o por razones de estudio. Sin embargo, cesada cualquiera es estas

circunstancias justificatorias, el consorte está obligado de retornar físicamente al hogar conyugal, y en el supuesto de no acedo, se configurará la causal de separación de hecho. (Alfaro, 2011)

c) Temporal, ya que resulta evidente que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal, por eso se exige el transcurso ininterrumpido de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores de edad; y, de cuatro, si los tuvieran, (peralta,1996).

Cabe anotar que en la invocación de esta causal no opera plazo de caducidad alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 339 del Código Civil, encontrándose la acción expedita mientras subsistan los hechos que la motivan. (Zannoni, 1989),

Luego, los elementos o requisitos de la causal de separación de hecho son los siguientes: Objetivo o material evidencia el quebrantamiento, definitivo de la convivencia, sin solución de continuidad, se ven obligados a habitar el mismo inmueble ocupan habitaciones distintas, manejan horarios distintos, Subjetivo o psíquico viene a ser la falta de voluntad para renormalizar la vida conyugal y Temporal es una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal.

2.2.2.5.2.4. Efectos del divorcio de carácter patrimonial

Al respecto, Hinostroza (2012), citando a Baqueiro y Buen rostros, (1994), sostiene:

“... Respecto a los bienes, el principal efecto (del divorcio) es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal. En las capitulaciones matrimoniales deben sentarse las bases de la liquidación de esta sociedad y, si fueron omisas, se estará a las reglas generales de liquidación de las sociedades civiles. La sentencia de divorcio

disuelve la sociedad conyugal, por lo que debe procederse a su liquidación, la que puede ser hecha por los ex cónyuges, o por un liquidador nombrado por ello por el juez, sino hay acuerdo. Como en cualquier liquidación, deben inventariarse los bienes y deudas comunes (no se incluyen los objetos de uso personal y ordinarios de los cónyuges, como los vestidos, el lecho, etc.) Terminado el inventario y avalúo de los mismos se pagarán los adeudos de la sociedad, y se devolverá a cada esposo lo que hubiera aportado al matrimonio dividiéndose el restante de la forma convenida. Si hubiere pérdidas, se deducirán de lo que cada cual hubiera correspondido. Si lo uno aportó capital de este se deducirán las pérdidas”.

El cónyuge culpable del divorcio responde de los daños y perjuicios que ocasione al inocente como responsable de un hecho ilícito”. (p. 355)

Es decir, los efectos del divorcio de carácter patrimonial es la disolución y liquidación, conyugal, la sentencia de divorcio disuelve la unión conyugal, por lo que debe procederse a su liquidación, la que puede ser hecha por los ex cónyuges, o por un liquidador nombrado por ello por el juez, sino hay acuerdo. deben inventariarse los bienes y deudas común.

2.2.2.5.2.5. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal de separación de hecho.

Para Velásquez (1984) citado por Hinostroza (2012), refiere que “... el respectivo agente del ministerio público será pido siempre en interés de los hijos menores del matrimonio cuyo divorcio se pretende. Para tal fin deberá citársele en el auto admisorio de la demanda”. (p. 86).

El Ministerio Público como organismo autónomo del Estado tiene como funciones la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos; la

representación de la sociedad en juicio, la defensa de la familia, de los menores incapaces y el interés social.

Asimismo, velar por la moral pública, la persecución del delito, la reparación civil; por la prevención del delito dentro de las limitaciones que estable su Ley Orgánica y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia, y otras que señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

(Berrio, s.f.)

2.2.2.5.2.6. La indemnización en el proceso de divorcio

2.2.2.5.2.6.1. Concepto

Los hechos que pueden dar lugar al divorcio son conductas antijurídicas, por lo que sus consecuencias deben ser reparadas. No se trata de beneficiar al cónyuge inocente debe de resarcirle los danos efectivamente sufridos por él; por lo demás, siendo la materia relativa al matrimonio de orden público es interés de la sociedad que el culpable del quebrantamiento d la célula básica de la sociedad repare el daño causado.

(Kemelmajer, 1978)

Al respecto, Hinostroza, (2009), establece:

“... Independientemente de todas las demás reparaciones, los jueces podrán acordar al cónyuge que obtuvo el divorcio su favor, daños y perjuicios por el perjuicio material o moral ocasionado por la disolución del matrimonio (...). Esta disposición tuvo por objeto quebrar la jurisprudencia (...) que exigía la verificación por los jueces de un perjuicio material debido a heridas (...). El Juez debe por lo tanto tener en cuenta el perjuicio moral lo mismo que el perjuicio material. Esta es una sanción muy eficaz contra el divorcio. Se podría talvez haber impuesto en todos los casos esta condena contra el esposo culpable. El hecho de que la condena a daños y perjuicios constituya

una de las sanciones del divorcio impone (...) a no atenerse en este caso, a la aplicación pura y simple del derecho común. El esposo que ha sufrido un perjuicio por un hecho del cónyuge, no podía obtener una indemnización, si el divorcio fue pronunciado por culpa concurrente (...). (p.359).

En ese sentido, Alfaro (2011), se refiere:

La indemnización en estudio, como se viene sosteniendo en el modo jurídico analizado, tiene una naturaleza propia o particular. Se trata de una obligación legal impuesta a uno de los ex cónyuges, cuyo objeto es corregir la inestabilidad económica que, de acuerdo a las circunstancias específicas pudiera producirse.

(...) es la misma ley que reacciona o se opone frente al perjuicio económico y protege al cónyuge más perjudicado que lo experimenta. De esta manera, vía jurisprudencial, se viene sosteniendo que todo decaimiento del vínculo matrimonial implica perjuicio para ambos cónyuges que no lograron consolidar una familia estable, de modo tal que se afirma que en los procesos de separación o de divorcio por la causal de separación de hecho, los juzgadores deben de pronunciarse ya no sobre el cónyuge perjudicado, sino sobre el “más perjudicado”.

Con singular comentario, pero en el mismo sentir el jurista Aparicio Auñón, manifiesta: “(...) la obligación legal compensatoria tiene por finalidad corregir desigualdades fortuitas. En cierta forma la labor compensadora de la ley viene a ser como una lotería al revés; que se da entre personas obligadas a correr la misma suerte y que se impone por razón de equidad y su cuantía depende de circunstancias personales de acreedor y deudor. El propósito no es resarcir o reparar daños, ni igualar rentas o patrimonios, sino equilibrar el agravio comparativo de las situaciones que se comparan sin que dejen de ser desiguales”. (p. 91- 93).

Asimismo, el derecho indemnizatorio conferido, contiene efectos patrimoniales que recaen como beneficiario en la esfera del cónyuge que ha resultado perjudicado con la separación, en tal sentido corresponde otorgar con la finalidad de preservar la estabilidad económica de acuerdo a la norma.

2.2.2.5.2.6.2. Análisis Normativo

De esa manera Alfaro, (2011), afirma:

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 del divorcio-sanción, cuyo sustento es la culpa del cónyuge que motiva la causal en la que se funda el divorcio, razón por la que también se le 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.

a) Indemnización por causa inculpatoria: 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. Sin embargo, a diferencia de la indemnización materia de análisis (que es fundamentalmente objetiva) su vital fundamento gira en torno a la concepción tradicional de divorcio-sanción, en virtud del cual se busca identificar a un cónyuge culpable y como consecuencia a uno inocente. Sobre el particular, un sector de la doctrina nacional ha sostenido que: “La compensación del divorcio como sanción se basa en la idea de que aquel se funda en uno o más incumplimientos graves o reiterados de los deberes conyugales imputables a uno de los cónyuges.

b) Indemnización por causa no inculpatoria: Dentro de los efectos patrimoniales del divorcio (o separación de cuerpos) por la causal de separación de hecho, el legislador nacional dispuso incorporar a tal supuesto, la figura jurídica inexactamente en el

segundo párrafo del artículo 345-A del Código Civil. De esta manera, se advierte que el legislador ha configurado a 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. Esta indemnización debe ser plasmada necesariamente en una sentencia, bajo un escrupuloso respeto al principio derogación a pedido de parte; es decir siempre y cuando esta sea peticionada; no obstante que un sector de la jurisprudencia viene incorrectamente declarándola de oficio. (p. 36) De esa manera Alfaro, (2011), afirma: 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 del divorcio-sanción, cuyo sustento es la culpa del cónyuge que motiva la causal en la que se funda el divorcio, razón por la que también se le 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.

Asimismo, nuestro sistema jurídico ha establecido dos aspectos de indemnización en los casos de divorcio como es: La indemnización por causa inculpatoria; Se aplica para los casos de divorcio sanción, cuyo sustento es la culpa del cónyuge que motiva la causal en la que se fundamenta el divorcio, la indemnización por causa no inculpatoria; Dentro de los efectos patrimoniales del divorcio por la causal de separación de hecho la indemnización debe ser plasmada necesariamente en una sentencia es decir siempre y cuando esta sea peticionada.

2.2.2.5.2.6.3. Regulación

La indemnización en la Separación de Hecho, se sumilla en el Artículo 345-A del Código Civil peruano como: “Indemnización en caso de perjuicio”. La misma que desde su incorporación normativa mediante Ley N° 27495 de Julio de 2001 hasta la actualidad.

Tiene carácter de una obligación legal, la misma que debe ser cumplida de una sola vez en cualquiera de las dos formas siguientes: a) el pago de una suma de dinero o, b) la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal. Se opta por os soluciones de carácter alternativo, pero a la vez con el carácter de excluyentes y definitivas. Sin embargo, se debe tener en cuenta que en nuestro sistema esta indemnización no solo comprende la indemnización por el menoscabo material sino también el daño persona. (Alfaro, 2011)

2.2.2.5.2.6.4. La indemnización en el proceso judicial en estudio

Asimismo, el Profesor Leysser León ha precisado que la indemnización prevista en el artículo 345-A del Código Civil, no tiene naturaleza resarcitoria y, por lo tanto, no es un caso de responsabilidad civil, contractual o extracontractual, sino que se trata de una obligación legal basada en la solidaridad familiar.

En el expediente en estudio N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, en la sentencia de primera instancia se fija Cinco mil con 00/100 Nuevos Soles como indemnización, suma que deberá pagar el demandado a favor de la demandante, lo mismo, que se confirma en la sentencia de segunda instancia.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Calidad

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

Calidad

Según el modelo de la norma ISO 9000, la calidad es el “grado en el que un conjunto de características inherentes cumple con los requisitos”, entendiéndose por requisito “necesidad o expectativa establecida, generalmente implícita u obligatoria”. La calidad admite diversos grados (quizás, infinitos), si bien lo que no aclara esta definición, es quién debe establecer este grado. No obstante, en el enfoque de esta norma está el cliente, de quien debe conocerse su percepción respecto del grado de satisfacción con el producto suministrado, devolviéndonos nuevamente a la perspectiva externa (Anónimo s.f párr. 2.3)

Carga de la prueba

Obligación consistente en poner a cargo de un litigante la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio. El requerimiento es facultad de la parte

interesada de probar su proposición. Obligación procesal a quién afirma o señala (Poder Judicial, 2013).

Derechos fundamentales

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

Distrito Judicial

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

Doctrina

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

Expresa

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

Expediente

Conjunto de todos los papeles correspondientes a un asunto o negocio. Se usa señaladamente hablando de la serie ordenada de actuaciones administrativas, y también de las judiciales en los actos de jurisdicción voluntaria. (Diccionario de la Real Academia Española, 2001)

Evidenciar

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

Jurisprudencia

Criterio sobre un problema jurídico establecido por una pluralidad de sentencias concordes, (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Normatividad

Cualidad de normativo (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Parámetro

Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Rango

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

Sentencia de calidad de rango muy alta

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

Sentencia de calidad de rango alta.

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

Sentencia de calidad de rango mediana

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

Sentencia de calidad de rango baja

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

Sentencia de calidad de rango muy baja

Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Variable

Que varía, cambia o se contradice, (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de la investigación

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

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

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

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

El perfil cualitativo se evidencia en la recolección de datos que requirió de la concurrencia del análisis para identificar a los indicadores de la variable. Además; la sentencia (objeto de estudio) es el producto del accionar humano, quien a título de representante del Estado en el interior de un proceso judicial (Juez unipersonal o colegiado) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público. Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar su contenido para alcanzar los resultados. Dicho logro, evidenció la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, hubo revisión

sistemática y exhaustiva del proceso judicial documentado (Expediente judicial) con el propósito de comprenderla y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto específico, perteneciente a la propia sentencia; es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

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

3.1.2. Nivel de investigación.

El nivel de la investigación es exploratoria y descriptiva.

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

El nivel exploratorio se evidenció en varios aspectos de la investigación; la inserción de antecedentes no ha sido sencilla, se hallaron trabajos aislados, de tipo interpretativo, donde el objeto estudiado fueron resoluciones judiciales (sentencias); pero, la variable en estudio fueron diferentes, por ejemplo: la identificación de la sana crítica, la valoración de las pruebas, la motivación; etc., pero respecto de la calidad, no se hallaron. Fuera de ello, los resultados obtenidos todavía son debatibles; además, las

decisiones de los jueces comprenden elementos complejos como el principio de equidad y la justicia y su materialización dependerá del contexto específico donde fueron aplicados, no se puede generalizar.

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

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

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

3.2. Diseño de la investigación

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

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

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

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

En otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia (Ver punto 3.8 de la metodología). Asimismo, su perfil retrospectivo se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto transversal, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3. Unidad de análisis

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

De otro lado las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez,(2011, p 211).

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

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

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

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018, perteneciente al 18 dieciocho Juzgado de Familia de la ciudad de Lima, Distrito Judicial de Lima, que comprende un proceso sobre divorcio absoluto por la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; donde se observó que la sentencia de la primera instancia declaró fundada en la parte de la demanda; pero fue apelado la sentencia por el demandado concediéndose apelación con efecto suspensivo, sin embargo carece de objeto solicitado y conforme su estado que dispone la Ley en estos casos elevándose de al escalón superior lo que motivo la expedición de una sentencia de segunda instancia donde se resolvió confirmar la sentencia y declarando fundada en todos sus extremos.

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

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

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

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las

variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

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

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

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

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

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

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

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la

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

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

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

La operacionalización de la variable se encuentra en el anexo 2.

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

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

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de

investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

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

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (anexo 3), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

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

3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.

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

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). (La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad).

3.6.1. De la recolección de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 4, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.6.2. Del plan de análisis de datos

3.6.2.1. La primera etapa.

Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.6.2.2. Segunda etapa.

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

3.6.2.3. La tercera etapa.

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

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

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 4.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 4.

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

3.7. 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 presente trabajo de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

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

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

MATRIZ DE CONSISTENCIA LÓGICA

TÍTULO

Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Distrito Judicial de Lima, Lima 2018.

| | PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN | OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN |
|------------------------------|--|--|
| GENERAL | Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018 | Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima-Lima 2018 |
| E S P E C I F I C O S | Sub problemas de investigación /problemas específicos (no se escriben en el proyecto de tesis, ni en la tesis) sólo se ha efectuado para facilitar la elaboración de los objetivos específicos | Objetivos específicos (son actividades necesarias para alcanzar el objetivo general) |
| | <i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i> | <i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i> |
| | ¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes? | Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes, según los parámetros pertinentes |
| | ¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho? | Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho, según los parámetros pertinentes |
| | ¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión? | Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, , según los parámetros pertinentes |
| | <i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i> | <i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i> |
| | ¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes? | Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes. |
| | ¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho? | Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho, , según los parámetros pertinentes |
| | ¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión? | Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, según los parámetros pertinentes. |

3.8. Principios éticos

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

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

3.9. Rigor científico

Es la es la valoración de la investigación para asegura la credibilidad, la conformabilidad, la coherencia de la investigación en conjunto, minimizar los sesgos y tendencias, rastrear los datos en su fuente impericia.

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Distrito Judicial de Lima, Lima 2018.

| Parte expositiva de la sentencia de primera instancia | Evidencia Empírica | Parámetros | Calidad de la introducción, y de la postura de las partes | | | | | Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia | | | | | |
|---|--|--|---|------|---------|------|----------|---|---------|---------|---------|----------|--|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 2] | [3 - 4] | [5 - 6] | [7 - 8] | [9 - 10] | |
| Introducción | CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA DECIMO OCTAVO ESPECIALIZADO DE FAMILIA | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición</i> Si cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?</i> Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado.</i> Si cumple</p> | | | | X | | | | | | | |
| | <p>EXPEDIENTE : 392-2008</p> <p>MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL</p> <p>ESPECIALISTA : INGAROCA CORONADO NANCY</p> <p>JUEZ : GUEVARA ACUÑA, MARIA CECILIA</p> <p>DEL CARMEN</p> | | | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|------------------------------|--|--|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|--|----------|
| | <p style="text-align: center;">SENTENCIA</p> <p>RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTIOCHO Lima, Diecisiete de Mayo del año dos mil once. –</p> <p>I. VISTOS: Resulta de autos, que mediante escrito de folios trece a veintiuno, “A”, interpone demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho y por Uso Habitual e Injustificado de Drogas Alucinógenas, en contra de su cónyuge “B”, a fin de que se se ordene la disolución del vínculo matrimonial, dando termino por lo tanto a sus deberes conyugales relativos al lecho y habitación.</p> | <p>4. Evidencia los aspectos del proceso <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos</i> Si cumple</p> | | | | | | | | | | | 9 |
| Postura de las partes | <p>Solicita como pretensiones accesorias: alimentos, se deberá fijar como pretensión alimenticia la suma de S/ 500 Nuevos Soles a favor de sus menores hijas “E” y “F” de 11 y 07 años de edad respectivamente, quienes se encuentran estudiando y requieren una pensión alimenticia para su desarrollo. En cuanto a la pensión alimenticia de la recurrente, se exonera de la misma; tenencia y patria potestad se deberá establecer a favor de la recurrente por cuanto sus hijas menores siempre han vivido con ella y las está guiando en su educación satisfactoriamente; régimen de visitas, no se deberá establecer régimen de visitas alguno por cuanto el demandado no ha cumplido con los deberes de padre que le corresponde, además por el temor de que influya negativamente en el desarrollo de sus menores hijas y/ o les cause algún daño; separación de bienes gananciales, hace presente que no han adquirido ningún bien mueble o inmueble en su matrimonio por cuanto no es necesario establecer ninguna separación de</p> | <p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple</p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple</p> <p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p> | | | | X | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>bienes.</p> <p><u>ANTECEDENTES:</u></p> <p><u>Fundamentos de Hecho de la Demanda:</u> La parte demandante sostiene principalmente lo siguiente:</p> <p>a) Refiere que conforme se puede apreciar con la respectiva partida de matrimonio civil la recurrente y el demandado contrajeron matrimonio civil ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica, habiendo fijado su hogar conyugal en San Juan de Miraflores.</p> <p>b) Sostiene que producto de su unión han procreado cuatro hijos: “C”, “D”, “E”, y “F”.</p> <p>c) Manifiesta que durante los años de convivencia que tuvo con su cónyuge, ha sido constantemente víctima de maltratos tanto psicológicos como físicos, lo cual ha tenido que soportar por sus hijos, y con la esperanza de que su cónyuge cambie su mal proceder, hecho que nunca llegó a concretarse, tales maltratos se traducen en amenazas de muerte e insultos de todo calibre que han vulnerado. La dignidad como ser humano; además de haber recibido constantemente golpizas en diferentes partes del cuerpo, habiéndola echado del hogar, e incluso ha llegado a mantener relaciones sexuales con su cónyuge aun en contra de su voluntad, por temor a sufrir algún daño hacia su persona o hacia alguno de sus hijos. Testigos de tales maltratos son su hijo “A”, quien en la actualidad tiene 19 años de edad y sus vecinos de cuando estuvo constituido su hogar conyugal.</p> <p>d) Indica que, durante la convivencia de su cónyuge, este se dedicaba al consumo de drogas, motivo por el cual, tenía un temperamento violento, que incluso con tal. De mantener sus malos hábitos, llegó a sustraer los enseres de su hogar, tales como artefactos eléctricos y vestimentas. Producto de la adicción a las drogas por parte de su cónyuge, tanto su persona como sus hijos han vivido en constante temor, por los maltratos y amenazas de las que eran víctimas, llegando a ser insoportables la convivencia con él.</p> | <p><i>expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Si cumple</i></p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>e) Sostiene que cuatro días antes de retirarse del hogar conyugal conjuntamente con sus hijos, que para entonces todos ellos eran menores de edad, su cónyuge le había golpeado repetidamente con un palo en las piernas, habiéndose rasgado sus prendas de vestir, por lo cual el día 18 de marzo del 2004, tomo la decisión de retirarse del hogar conyugal con sus hijos por haber sido víctima durante varios años de constantes maltratos físicos y psicológicos, además por el temor de que hiciera algún daño a algunos de sus hijos, razones justificadas por las cuales tomo dicha decisión. Señala que desde el día en que se retiró de su hogar conyugal y hasta la actualidad, han estado viviendo en la casa de su madre.</p> <p>Del trámite: Admitida la demanda por resolución Numero Uno, de folios veintidós, por la causal de Separación de Hecho y Uso Habitual de Drogas alucinógenas y demás pretensiones accesorias, confiriéndose traslado a la parte demandada y a la Representante del Ministerio Publico, quien mediante escrito a fojas veintiocho a veintinueve por Resolución Numero Dos se tiene por contestada la demanda, mediante escrito de fojas cuarenta y dos a cuarenta y cinco el demandado se apersona al proceso.</p> <p>Fundamentos de Hecho de la Contestación de Demanda</p> <p>a) Señala que es verdad respecto al numeral 3.1.</p> <p>b) Indica que es verdad respecto al numeral 3.2.</p> <p>c) Manifiesta que en el numeral 3.3 de los fundamentos de hecho, la demandante refiere una serie de supuestos hechos que solo existe en su imaginación, para tratar de justificar su demanda, como cuando dice que durante los nueve años no existe ninguna denuncia, demanda ni reclamo alguno, por violencia familiar, ni de las amenazas de muerte, insultos y otros dichos sin presentar ninguna prueba que acredite sus dichos. La verdadera causa de abandono de su hogar conyugal por la demandante es otra que ella muy bien sabe, es su nuevo compromiso con tercera persona.</p> <p>d) Refiere que la demandante nuevamente afirma supuestos hechos que inventa, como consumo de droga, llevo a sustraer artefactos eléctricos y vestimenta. Pero no presenta ninguna prueba de sus dichos.</p> <p>e) Sostiene en el numeral 3.5 de los fundamentos de hecho, la demandante afirma que el 18 de marzo del 2004, decidió abandonar el hogar</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>conyugal, llevándose a sus hijos menores, por presunto maltrato físico y otros, del que pone en conocimiento ante la comisaria del sector, este abandono no fue por maltrato ni otra conducta no adecuada de su parte, fue por razones de carácter sentimental de la demandante con tercera persona que el desconocía, pero que ella muy bien sabe.</p> <p>f) Señala que no está en la posibilidad de pasar la suma de S/ 500 nuevos soles mensuales, que la pensión alimenticia a fijarse debe ser no en dinero en efectivo, sino en bienes como alimentos, ropas, vestidos, medicinas y otra según las necesidades vitales.</p> <p>g) Finalmente señala que la demanda es obtener el divorcio para contraer matrimonio civil con su actual conviviente y que ahora tiene conocimiento que dicha relación extramatrimonial ya existía antes del abandono del hogar conyugal por la demandante, no como ella dice por maltratos físicos durante 9 años de unión matrimonial, del que no existe ninguna denuncia por violencia familiar, por tanto la conducta de la demandante refleja dudas en el sobre la verdadera paternidad de sus hijos, que en su oportunidad tramitara la pericia de ADN correspondiente.</p> <p>Continuando con el trámite del proceso Por Resolución Número seis se declara saneado el proceso, por resolución ocho se fija los puntos controvertidos, se lleva a cabo la audiencia de pruebas, por lo que corresponde a esta Judicatura expedir la que corresponde y,</p> | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N°00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: alta y muy alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 4 parámetros de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; evidencia el asunto; evidencia la individualización de las partes; evidencia claridad y no se encontró La evidencia de los aspectos del proceso.

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de

hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Distrito Judicial de Lima, Lima 2018.

| Parte considerativa de la sentencia de primera instancia | Evidencia empírica | Parámetros | Calidad de la motivación de los hechos y el derecho | | | | | Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia | | | | |
|--|---|---|---|------|-------|------|----------|--|---------|----------|---------|----------|
| | | | Muy Baja | Baja | Media | Alta | Muy alta | Muy baja | Baja | Media | Alta | Muy alta |
| | | | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | [1 - 4] | [5 - 8] | [9 - 12] | [13-16] | [17-20] |
| Motivación de los hechos | <p>II. -CONSIDERADO:</p> <p>Que, habiéndose cumplido en la interposición de la demanda y en la secuela del proceso con los presupuestos procesales que la judicatura debe cautelar, así como la competencia del Juez, la capacidad procesal de las partes y los requisitos de admisibilidad y de procedencia, determinándose una relación jurídica procesal válida, y valorando en forma conjunta los medios probatorios aportados por la parte demandante, demandado y los medios probatorios de oficio, a efectos de garantizar el debido derecho al contradictorio y al derecho de defensa; por lo que, la señora Juez se encuentra en la ineludible obligación de expedir la sentencia respectiva; PRIMERO: Tutela Jurisdiccional!- Toda persona tiene el derecho a recurrir ante el Órgano Jurisdiccional competente para el ejercicio de sus derechos con sujeción a un debido proceso, norma prevista en el inciso tercero del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado y procesalmente expresado en el artículo Primero del Título Preliminar del Código Procesal Civil. SEGUNDO: Motivación de las Resoluciones Judiciales. - El Tribunal Constitucional en la Sentencia dada en el Expediente N.º 1480-2006-AA/TC precisa que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los Propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. TERCERO: Cargo de la Prueba.- Que, en materia de tratamiento de la prueba es principio rector que quien alega hechos que constituyan su pretensión o quien niega alegando hechos contrarios debe acreditarlos, conforme lo señala el artículo ciento noventa y</p> | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez. Si cumple.</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación</p> | | | | | X | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|----|
| | <p>seis del Código Procesal Civil, debiendo tener los medios probatorios ofrecidos la característica primordial la de acreditar los hechos expuestos por las partes, produciendo certeza en el Juzgador respecto de los puntos controvertidos, conforme lo dispone el artículo ciento ochenta y ocho del mismo Código antes acotado, medios probatorios que no deben encontrarse contaminadas; CUARTO: Sobre la Pretensión. “A”, interpone demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho y por uso Habitual e Injustificado de Drogas Alucinógenas, en contra de su cónyuge “B”, a fin de que se ordene la disolución del vínculo matrimonial, dando. Termino por lo tanto a sus deberes conyugales relativos al lecho y habitación. Solicita como pretensiones accesorias: alimentos, se deberá fijar como pretensión alimenticia la suma de S/ 500 Nuevos Soles a favor de sus menores hijas “E” y “F” de 11 y 07 años de edad respectivamente, quienes se encuentran estudiando y requieren una pensión alimenticia para su desarrollo. En cuanto a la pensión alimenticia de la recurrente, se exonera de la misma; tenencia y patria potestad se deberá establecer a favor de la recurrente por cuanto sus hijas menores siempre han vivido con ella y las está guiando en su educación satisfactoriamente; régimen de visitas, no se deberá establecer régimen de visitas alguno por cuanto el demandado no ha cumplido con los deberes de padre que le corresponde, además por el temor de que influya negativamente en el desarrollo de sus menores hijas y/ o les cause algún daño; separación de bienes gananciales, hace presente que no han adquirido ningún bien mueble o inmueble en su matrimonio por cuanto no es necesario establecer ninguna separación de bienes. QUINTO: Normatividad aplicable a las pretensiones incoadas: Que, si bien es cierto la Constitución política establece en su artículo 4° que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio, también es cierto que la parte infine de dicho artículo, señala que la forma del matrimonio y las causas de separación y disolución son reguladas por la ley”. SEXTO: Que, nuestro Código Civil señala que el divorcio es la ruptura total y definitiva del vínculo matrimonial por decisión judicial y causas establecidas en la Ley. SEPTIMO: Que, mediante Ley No 27495 publicada el siete de julio del dos mil uno, se incorporó al ordenamiento jurídico nacional la causal de separación de hecho al modificarse los artículos 333 y 349 del Código Civil, esta norma entro en vigencia conforme lo establece el artículo 109° de la Carta Magna al día siguiente de su publicación; sin embargo debe entenderse el contexto en el que se ha desarrollado la causal de separación de hecho, es así que los legisladores al momento de redactor esta norma tuvieron en cuenta que su finalidad era la de resolver un problema social el cual consistía en dejar de mantener la ficción de una relación conyugal existente, la cual producida daños a las partes. Por ende al igual que toda norma legal, el fin último de los legisladores fue el de procurar resolver el</p> | <p>de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos.</i> Si cumple.</p> | | | | | | | | | | |
| | <p>norma entro en vigencia conforme lo establece el artículo 109° de la Carta Magna al día siguiente de su publicación; sin embargo debe entenderse el contexto en el que se ha desarrollado la causal de separación de hecho, es así que los legisladores al momento de redactor esta norma tuvieron en cuenta que su finalidad era la de resolver un problema social el cual consistía en dejar de mantener la ficción de una relación conyugal existente, la cual producida daños a las partes. Por ende al igual que toda norma legal, el fin último de los legisladores fue el de procurar resolver el</p> | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s)</i></p> | | | | | | | | | | 20 |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|-----------------|--|--|--|--|--|
| <p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p> | <p>problema social surgido entre dos personas que a pesar del tiempo de separación no tenían posibilidad legal de separarse y divorciarse bajo las estrictas causales de divorcio propias de un sistema jurídico absolutamente protector del matrimonio y que en esas circunstancias que se dicta la norma que instituye como causal de divorcio “ la separación de hecho”, convirtiendo nuestro sistema o modelo de divorcio sanción, en un sistema o modelo plurimodal en donde también se insertan causales propios del sistema o modelo del divorcio remedio. OCTAVO: El artículo 333° inciso 12 del Código Civil establece que “Son causas de separación de cuerpos: 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°”. NOVENO: La Casación N° 1859-2009- Lima ha señalado que “el artículo 333 inciso 12, establece que la separación de hecho se conceptúa como la interrupción de la vida en común de los cónyuges, que se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos, es por ello que cuando ya se ha producido la desunión por decisión unilateral o conjunta, la naturaleza de esta causal no se sustenta en la existencia de un cónyuge culpable y de un cónyuge inocente; es más cualquiera de los cónyuges puede de manera irrestricta actuar como sujeto activo en una acción por esta causal, si se tiene en cuenta que ambos cónyuges disfrutaban de igualdad ante la ley, no pudiendo ser discriminados por ninguna razón. En este sentido de acuerdo con la Ley No 27495, para la configuración de esta causal se requiere, que los cónyuges estén separados de hecho durante un periodo ininterrumpido de dos años; dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad; de otra parte el primer párrafo del artículo 345°- A del Código Civil, siguiendo la orientación Constitucional de protección a la familia preceptúa taxativamente que AJ para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 del Código Civil, el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimenticias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo, disponiendo el precepto normativo en comento en su segundo párrafo que; 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, 242, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes. DÉCIMO: Separación de Hecho, - Placido señala que " 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</p> | <p><i>indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple.</i></p> <p>2 Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</i></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo</i></p> | | | | | <p>X</p> | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|-----------------|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno de los esposos”. Para Torres Carrasco consiste en “la constatación fehaciente que debe hacer el juzgado a fin de acreditar que los cónyuges optaron en los hechos por apartarse el uno del otro, dejando de lado el deber marital de convivencia y de la vida en común”. <u>DÉCIMO PRIMERO:</u> La Casación No 241-2009-Cajamarca, señala que “la separación de hecho de los cónyuges, por un periodo prolongado ininterrumpido de dos o cuatro años, según sea el caso, sin la voluntad de hacer vida en común puede. acaecer por el abandono de hecho de uno de ellos, por provocar el uno el alejamiento del otro, o por acuerdo mutuo de separarse de hecho, en otras vicisitudes. Cualquiera que fuere la circunstancia, “la interrupción de la cohabitación durante un lapso prolongado constituye la revelación más evidente de que el matrimonio ha fracasado”, es por eso que el divorcio por esta causal objetiva no requiere que los cónyuges manifiesten las motivaciones que los llevaron para interrumpir su cohabitación. Basta confirmar el hecho objetivo de que dejaron de convivir y, que cada uno de ellos vivió separadamente del otro, sin el ánimo de unirse. <u>DÉCIMO SEGUNDO:</u> Los elementos configurativos de esta causal según Alex Placido son los siguientes: (a) objetivo o material, consistente en la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo de la convivencia, sin solución de continuidad, lo que normalmente sucede con el alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal, sin que exista impedimento para que se configure la separación de hecho viviendo ambos cónyuges en el mismo inmueble incumpliendo la cohabitación, por lo que puede ocurrir que por diversas razones-básicamente económicas-los cónyuges se ven obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común (ocupan habitaciones distintas, manejan horarios distintos, y su único nexo de comunicación suelen ser los hijos). En este caso, la separación de hecho no puede ser interpretada como “ no habitar bajo un mismo techo” , sino como abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales”, (b) subjetivo o psíquico, viene a ser la falta de voluntad para renormalizar la vida conyugal, esto es la ausencia de intención cierta de uno o ambos cónyuges para continuar cohabitando, poniendo fin a la vida en común por más que algún deber se cumpla; ello supone que la separación de hecho debe haberse producido por razones que no constituyen verdaderos casos de estado de necesidad o fuerza mayor, esto es, sin una necesidad jurídica lo imponga, por ejemplo : por cuestiones laborales, o por una situación impuesta como es el caso de la detención judicial o en el supuesto en que el cónyuge viaja al extranjero para ser intervenido quirúrgicamente o por razones de estudio. Sin embargo, cesada cualquiera de estas circunstancias justificadoras, el consorte está obligado de retornar físicamente al hogar conyugal, y en el supuesto de no hacerlo, se configurará la causal de separación de hecho.</p> | <p><i>normativo).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos.</i> Si cumple.</p> | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>Zannoni estima que en el proceso deberá acreditarse que la interrupción de la cohabitación no se debió a causas involuntarias o de fuerza mayor, o que. Habiéndose. .. Configurado aquellas en un inicio, con posterioridad no se reanuda la convivencia por sobrevenir la falta de voluntad de unirse de uno o de ambos conyuges5. Es suficiente que uno de los cónyuges haya abandonado al otro, o se rehusé volver al hogar, para que proceda su pretensión de divorcio, sin que obste para ello que el cónyuge demandado alegue que él, por el contrario, nunca tuvo la voluntad de separarse.(c) temporal, ya que resulta evidente que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal, por eso se exige el transcurso ininterrumpido de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores de edad; y de cuatro, si los tuvieran.</p> <p>La permanencia en el tiempo de una separación de hecho es la demostración de una definitiva ruptura de la vida en común y un fracaso del matrimonio que queda evidenciado de esta manera. DÉCIMO TERCERO: Divorcio Remedio. - Es aquel en el que el juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que, sean tipificadas conductas culpables imputables a alguno de ellos. Aquí, el divorcio no importa ni trae consigo una sanción a las partes, sino la solución a los casos en los que la relación conyugal se ha quebrado de forma irrevocable y no se cumplen los fines del matrimonio. El divorcio no tiene el efecto de frustrar la relación matrimonial ni sus fines, sino que viene a declarar una situación fáctica de frustración matrimonial que acaeció mucho antes de que se iniciara el proceso de divorcio. En el caso concreto, la separación de hecho de los cónyuges, probada en el proceso respectivo, confirma la quiebra del matrimonio, independientemente de cuál de los cónyuges lo demande o cuál de ellos lo motivo. DÉCIMO CUARTO: Efectos legales de la Separación de Hecho. - El Tercer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, de fecha 18 de marzo del 2011 señala a fojas 41 los siguientes efectos señalando que tenemos dicho que el divorcio tiene lugar con la sentencia estimatoria que así lo declare; sentencia que es de carácter constitutiva; por tanto, es lógico afirmar que los efectos del divorcio se darán a partir de la expedición de la sentencia respectiva.</p> <p>43.- El primer efecto o consecuencia --común a todas las causales—es el de la disolución o rompimiento del vínculo matrimonial y, con ello, el término de los deberes morales que derivan el matrimonio, como son: cohabitación, fidelidad y asistencia mutua. Se incluye además el cese del derecho de la mujer a llevar el apellido del marido agregado al suyo (artículo 24 del Código Civil).</p> <p>Sin embargo, tratándose de la causal de separación de hecho, el artículo 345-A del</p> | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>Código Civil a regulado consecuencias específicas, en tanto que no estamos ante una causal inculpatória que conlleve consecuencias gravosas o sancionadoras para el cónyuge culpable. Ello no quiere decir que exista perdón total para quien promovió o dio lugar a la separación, (...) por cuanto de no ser así se incitara a quien quiere obtener el divorcio a incurrir en culpa para lograrlo. La solución contraria obligaría al otro consorte al divorcio, permitiéndose al cónyuge culpable obtener por vías legales la liberación de la mayoría de sus obligaciones conyugales y familiares.</p> <p>44. Por ello como segundo efecto de la declaración de divorcio en esta causal específica, tenemos a aquel relacionado con la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Este efecto se proyecta en dos dimensiones:</p> <p>a) el establecimiento de una indemnización por daños, incluyendo el daño personal o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal a favor del cónyuge perjudicado.</p> <p>b) la pensión de alimentos que pudiera corresponder ya sea a favor del cónyuge o de los hijos, por tanto, no es de aplicación inmediata a la declaración de divorcio por esta causa el cese automático de la obligación alimentaria entre los cónyuges prevista en el primer párrafo del artículo 350 del Código Civil, norma aplicable solo al divorcio- sanción, estando facultado el Juez a apreciar las circunstancias de su subsistencia en cada caso concreto. Es de aplicación, igualmente, lo dispuesto en el artículo 342°, que indica “el Juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa.</p> <p>45.-La norma bajo análisis agrega como otros efectos del divorcio los siguientes:</p> <p>a) Fenecimiento del régimen de sociedad de gananciales y división por partes iguales de los bienes gananciales, sin olvidar que el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación.</p> <p>b) Asimismo, el cónyuge divorciado por su culpa perderá los gananciales que procedan de los bienes del otro. DÉCIMO QUINTO: Que, en el presente proceso se han fijado los siguientes puntos controvertidos: (a) Determinar si se ha producido la causal de separación de hecho al haber transcurrido el plazo de ley, (b) Determinar si existe algún daño moral o material, como consecuencia de la separación de hecho, a fin de señalar una indemnización a favor de uno de los cónyuges, (c) Determinar si dentro del matrimonio se han adquirido bienes muebles e inmuebles, a fin de que sea susceptible de partición, fecha de inicio y duración.. (d) Determinar si se han producido hechos que configuren la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, (e) Determinar si corresponde fijar una pensión alimenticia a favor de</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>las hijas de las partes, (f) Determinar si corresponde otorgar la tenencia de los hijos a favor de la actora, (g) Determinar si corresponde establecer un régimen de visitas a favor de la parte demandada, a fin de que pueda ver a sus menores hijas, (h) Determinar si el demandado se encuentra al día con sus obligaciones alimenticias.</p> <p><u>DÉCIMO SEXTO: (a) Determinar si se ha producido la causal de separación de hecho al haber transcurrido el plazo de ley.-</u> Que con la partida de matrimonio civil obrante a fojas tres, se acredita que don “B” y doña “F”, contrajeron matrimonio civil por ante el Concejo Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica, con fecha cinco de mayo de mil novecientos noventa y cinco. <u>DÉCIMO SEPTIMO:</u> Que la actora respecto a la separación de hecho señala que cuatro días antes de retirarse del hogar conyugal conjuntamente con sus hijos, que para entonces todos ellos eran menores de edad, su cónyuge le había golpeado repetidamente con un palo en las piernas, habiéndose rasgado sus prendas de vestir, por lo cual el día 18 de marzo del 2004, tomo la decisión de retirarse del hogar conyugal con sus hijos por haber sido víctima durante varios años de constantes maltratos físicos y psicológicos, además por el temor de que hiciera algún daño a algunos de sus hijos, razones justificadas por las cuales tomo dicha decisión. Señala que desde el día en que se retiró de su hogar conyugal, y hasta la actualidad, han estado viviendo en la casa de su madre. <u>DÉCIMO OCTAVO:</u> Que a fin de acreditar lo expuesto la demandante adjunta copia certificada de la denuncia policial que en la fecha 18 de Marzo del 2004, la demandante deja constancia de su retiro, lo que ha sido corroborado por la propia parte demandada quien señala en su escrito de contestación de demanda que la actora abandono el hogar conyugal el 18-03-2004, asimismo debe señalarse que del exordio de la demanda así como de la copia del Documento Nacional de Identidad de la actora domicilia en la Casas Huertas Mz 1-3 Lote 13 Distrito de Surquillo, a diferencia de la parte demandada quien domicilia en la Calle Miguel Grau Mz. D Lote 9 del Asentamiento Humano Trébol Azul, distrito de San Juan de Miraflores, es decir la parte demandada viene morando en domicilio distinto al de la actora y que efectivamente demandante y demandado se encuentran separados por más de dos años, con lo que se acredita la <u>no existencia de cohabitación y la separación material de los cónyuges</u>, configurándose de esta manera la causal invocada por la parte demandante; toda vez, que el alejamiento existente entre los cónyuges supera al plazo de dos años establecido en la norma para el presente caso, <u>DÉCIMO NOVENO: (b) Determinar si existe algún daño moral o material, como consecuencia de la separación de hecho, a fin de señalar una indemnización a favor de uno de los cónyuges.-</u> Como se ha visto, en nuestro sistema jurídico, el divorcio por la causal de separación de hecho se sustenta en causa no inculpatoria, por cuanto puede demandar el divorcio cualquiera de los cónyuges, sea culpable o inocente de la</p> | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>separación de hecho y aun cuando haya mediado acuerdo de los cónyuges para el apartamiento. En consecuencia, la indemnización, o en su caso, la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal, se debe establecer a favor del cónyuge que resulte más perjudicado con la separación de hecho, y esta indemnización debe comprender tanto el menoscabo patrimonial como el daño a la persona, en el que se comprende el daño moral. VIGÉSIMO: Alex Placido en la audiencia pública del Tercer Pleno Casatorio Civil, en calidad de amicus curiae, sostuvo entre otros argumentos, que en el plano de la indemnización en este tipo de divorcio era aplicable como fundamentos los criterios de equidad, el principio de enriquecimiento indebido y la solidaridad conyugal. Sin embargo, el supremo tribunal señala que el enriquecimiento sin causa o indebido debe considerarse subsumido en la equidad y por otro lado, en cuanto al tercer fundamento-solidaridad conyugal- consideran que como la indemnización debe comprender no solo al cónyuge sino también a las consecuencias perjudiciales recaídas en los hijos, entonces el concepto de solidaridad familiar, como fundamento de dicha indemnización, resulta mucho más apropiado y comprensivo. La indemnización tiene dos componentes: a) la indemnización por el desequilibrio económico resultante de la ruptura matrimonial, que tiene como objeto velar por la “estabilidad económica” del cónyuge más perjudicado y, b) el daño personal sufrido por este mismo cónyuge. VIGÉSIMO PRIMERO: Para los fines de la indemnización resulta importante distinguir entre: a) los perjuicios que se originaron con ocasión de la separación de hecho producida lógicamente mucho antes de la demanda, b) de los perjuicios que se produzcan desde la nueva situación jurídica creada con el divorcio mismo. En el primer supuesto la indemnización debe cubrir los presupuestos desde que el apartamiento de uno de los cónyuges resulta lesivo a la persona y a la situación económica del otro consorte más perjudicado. En consecuencia, respecto de este, se tendrá en cuenta su afectación emocional y psicológica, la tenencia y custodia de hecho de los hijos menores de edad, si tuvo que demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria, entre otros. En el segundo supuesto, con el divorcio declarado por sentencia firme, el cónyuge puede resultar perjudicado con la pérdida de pensiones o beneficios de seguros o rentas que tengan como requisito la vigencia del matrimonio, entre otros. VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, el Tercer Pleno Casatorio Civil, señala reglas que constituyen precedente judicial vinculante, entre ellos el de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil. En consecuencia, a pedido de parte o de oficio señalara una indemnización por danos, el que incluye el daño a la persona, u ordenara la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyuga, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño</p> | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona. Además, refieren ciertas reglas respecto a la indemnización por danos o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal y para una decisión de oficio o a instancia de parte 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 apreciara, 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. VIGÉSIMO TERCERO: Que en ese sentido, de autos se aprecia que la demandada al retirarse del hogar con sus menores hijos, tuvo a cargo la tenencia y custodia de sus menores hijos, así mismo se aprecia de las declaraciones de los hijos de las partes procesales, quienes señalan que vieron a su padre golpear a su mama, es decir fueron testigos de los hechos de violencia familiar, por lo que corresponde señalarse la indemnización prevista por la Ley 27495; VIGÉSIMO CUARTO: (c) Determinar si dentro del matrimonio se han adquirido bienes muebles e inmuebles, a fin de que sea susceptible de partición, fecha de inicio y duración:- Que, no obra en autos documento probatorio que acredite la propiedad de bien mueble o inmueble a nombre de la sociedad conyugal, por lo que no existen bienes sociales que liquidar. VIGÉSIMO QUINTO: (d) Determinar si se han producido hechos que configuren la causa! de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas. - Que, la actora pretende acreditar la configuración de esta causal adjuntando copia certificada de ocurrencia de calle común, de donde se observa que al demandado se le encuentra en su poder diez envoltorios de papel periódico conteniendo pbc y once envoltorios de hierba, sin embargo, esta prueba. No es suficiente para determinar que él. Demandado es consumidor habitual de drogas alucinógenas, no obrando prueba médica en autos que acredite que el demandado sea toxicómano. VIGESIMO SEXTO: (e) Determinar si corresponde fiar una pensión alimenticia a favor de las hijas de las partes.- Que de advertirse que se trata actualmente de dos niñas de catorce y diez años de edad; por lo que tal estado se presume por orden natural; y sus necesidades' son las propias de su edad, como el sustento diario, habitación, vestido, asistencia médica y recreación; que sus padres se encuentran obligados a cubrir en la medida que lo permitan sus ingresos económicos, a efectos de que alcance un óptimo desarrollo biopsicosocial y educativo, por lo que corresponde al padre acudir a sus hijas con</p> | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>una pensión alimenticia mensual a fin de garantizar el buen desarrollo integral de la misma, ya que la madre lo viene haciendo de manera directa puesto que ejerce la tenencia de hecho. <u>VIGÉSIMO SEPTIMO: (f) Determinar si corresponde otorgar la tenencia de los hijos a favor de la actora.</u> - Que, el artículo 418° del Código Civil señala que “Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores” en concordancia con el artículo 419° que dispone “la patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo. Que en el caso de autos ambos padres, es decir las partes procesales ejercen conjuntamente la patria potestad de la menor Alexandra Jimena Ocampo Aguilar, En cuanto a la Tenencia. - Que, el artículo 81° del Código del Niño y del Adolescente prescribe que “cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño, niña o adolescente. De no existir acuerdo o si este resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el Juez especializado dictando las medidas necesarias para su cumplimiento, pudiendo disponer la tenencia compartida, salvaguardando en todo momento el interés superior del niño, niña o adolescente, asimismo el artículo 84° prescribe que en caso de no existir acuerdo sobre la tenencia, en cualquiera de sus modalidades, el juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente: a) el hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable, b) el hijo menor de tres años permanecerá con la madre y c) para que el no obtenga la tenencia o custodia del niño, niña o adolescente debe señalarse un régimen de visitas. En cualquiera de los supuestos, el juez priorizará el otorgamiento de la tenencia o custodia a quien mejor garantice el derecho del niño, niña o adolescente a mantener contacto con el otro progenitor.</p> <p><u>VIGÉSIMO OCTAVO.- (g) Determinar si corresponde establecer un régimen de visitas a favor de la parte demandada, a fin de que pueda ver a sus menores hijas.</u>- Que, a fin de afianzar el vínculo paterno filial debe señalarse un régimen de visitas a favor del padre que no ostenta la tenencia. <u>VIGÉSIMO NOVENO. - (h) Determinar si el demandado se encuentra al día con sus obligaciones alimenticias.</u> Que, se aprecia de autos que la demandante no ha accionado judicialmente para que se le otorgue una pensión de alimentos a favor de ella o de sus hijos menores de edad, por lo que corresponde fijar una pensión de alimentos a favor de sus hijas. <u>TRIGESIMO:</u> Que finalmente, resulta necesario exonerarse del pago de costas y costos del proceso a la parte demandada, por tratarse de un asunto de familia en donde además se está invocando un causal remedio. Que</p> | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| las demás pruebas actuadas en autos, no glosadas, no enervan en nada a los fundamentos de la presente resolución - Por estas consideraciones, la Señora Juez del Décimo Octavo Juzgado Especializado de Familia de Lima, administrando justicia a nombre de la Nación, | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N°0392 2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

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

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

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Distrito Judicial de Lima, Lima 2018.

| | | | |
|---|--|--|---|
| Parte resolutive de la sentencia de primera instancia | | Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión | Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia |
|---|--|--|---|

| | Evidencia empírica | Parámetros | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta |
|--|--------------------|------------|---|--|--|------|----------|----------|---------|---------|--------|----------|
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 2] | [3 - 4] | [5 - 6] | [7- 8] | [9- 10] |
| | | | Aplicación del Principio de Congruencia | <p>RESUELVE: Declarando FUNDADA la demanda de fojas trece a veintiuno por la causal de separación de hecho; en consecuencia, SE DECLARA:</p> <p>PRIMERO: DISUELTO EL VINCULO MATRIMONIAL CONTRAIDO POR “A” y “B”, celebrado el día 05 de Mayo de 1995, por ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica. SEGUNDO: SE DECLARA FENECIDA LA SOCIEDAD DE GANANCIALES, conforme a lo previsto por el artículo trescientos dieciocho inciso tres del Código Civil, <u>no existiendo bienes que liquidar.</u></p> <p>TERCERO: Se fija una pensión de alimentos ascendente a la suma de Quinientos Nuevos Soles a favor de las menores “E” y “F”, que deberá abonar el demandado de forma mensual y adelantada.</p> <p>CUARTO: Se fija Indemnización por lo señalado en el vigésimo tercero considerando, señalándose la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES como indemnización, suma que deberá pagar el demandando a favor de la demandante en ejecución de sentencia.</p> <p>QUINTO: ELÉVESE EN CONSULTA la presente sentencia a la Sala de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, en caso de no ser apelada y consentida y/o ejecutoriada que sea, cúrsese los partes al Registro de Personas de Lima y Callao para la inscripción de la sentencia, así como al Registro Civil de la Municipalidad Metropolitana de Lima.</p> <p>SEXTO: Sin costas ni costos atendiendo a la naturaleza del proceso notifíquese por cedula.</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa). Si cumple.</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>) Si cumple.</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple.</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos</i> Si cumple</p> | | | | X | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|--|
| <p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p> | <p>DRA. MARÍA CECILIA GUEVARA ACUÑA JUEZ SUPERNUMERARIA 18° Juzgado de Familia de Lima CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos.</i> Si cumple.</p> | | | | | X | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|--|

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el contenido evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia

aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento evidencia corresponde(relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y evidencia claridad.. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); los pronunciamientos evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso o la exoneración si fuera el caso y evidencia la claridad.

| | | | | | | | | | | | | |
|-----------------------|--|--|---|--|--|--|--|--|---|--|--|--|
| | Señorita Jueza Superior Coronel Aquino | <p><i>agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. No cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p> | | | | | | | 3 | | | |
| Postura de las partes | | <p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda).Si cumple.</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. No cumple.</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Sí cumple.</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de</i></p> | X | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <i>lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos</i> Si cumple. | | | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango baja. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango baja, respectivamente: En la introducción, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento evidencia; evidencia claridad; mientras no se encontró 3 de los 5 parámetros previstos; evidencia del asunto; evidencia de la individualización de las partes; evidencia los aspectos del proceso. De igual forma en, la postura de las partes se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: evidencia claridad; mientras no se encontró 4 de los 5 parámetros previstos; evidencia el objeto de impugnación o la consulta (el contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda); explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación o la consulta; evidencia la pretensión (es)de quien formula impugnación o de quien ejecuta la consulta; evidencia la (s) pretensiones de la parte contraria al impugnante.

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de segunda instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación de derecho, en el expediente No 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Distrito Judicial Lima, Lima 2018.

| Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia | Evidencia Empírica | Parámetros | Calidad de la introducción, y de la postura de las partes | | | | | Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia | | | | |
|---|---|--|---|------|---------|------|----------|---|---------|----------|----------|----------|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta |
| | | | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | [1 -4] | [5 - 8] | [9 - 12] | [13- 16] | [17- 20] |
| Motivación de los hechos | <p>CONSIDERANDO: -----</p> <p>PRIMERO: Que es elevada en grado de APELACION la sentencia de fecha 17 de mayo de 2011, de fojas 252/266, que declara FUNDADA la demanda de fojas 13/21 por la causal de Separación de Hecho, y en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial contraído por “A” y “B”, celebrado el día 05 de mayo de 1995, ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de lea; declara fenecida la sociedad de gananciales, no existiendo bienes que liquidar; fija una pensión de alimentos ascendente a la suma de quinientos nuevos soles a favor de las menores “E” y “F”, que deberá abonar el demandado en forma mensual y adelantada; FIJA indemnización en la suma de cinco mil nuevos soles como indemnización, suma que deberá pagar el demandado a favor de la demandante en ejecución de sentencia, con lo demás que contiene;-----</p> <p>SEGUNDO: <i>Que la apelante Eva Disonada Porras Paredes, fundamenta su recurso de fojas 326/329 básicamente manifestando que:</i> 1) Que la A quo no se ha pronunciado sobre el extremo de su pretensión de divorcio por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; 2) Que ha otorgado un régimen de visitas a favor del demandado sin considerar que es drogadicto y persona de mal vivir, habiéndose negado a practicar el examen toxicológico, no habiendo tenido en cuenta su conducta procesal y la ocurrencia policial de fecha 15 de febrero de 2007 en la cual aparece que lo intervinieron policialmente con envoltorios de drogas y objetos sustraídos de una tienda comercial; 3) Que además no cumple con proveer alimentos a sus menores hijas y lleva una mala vida,</p> | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i>Si cumple.</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple.</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la</p> | | | | | X | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>pudiendo influir negativamente en el desarrollo de las mismas; 4) Que si ella no demando alimentos para sus hijas se debió al temor que le inspiraba el demandado ya que se encontraba totalmente desconocido producto de la droga que consume;-----</p> <p>TERCERO: <i>Que el apelante RMAM, fundamenta su recurso de fojas 320/323 básicamente en lo siguiente: 1) Que en la sentencia no se ha considerado, que quien se retira del hogar conyugal fue la demandante, de un momento a otro, sin su conocimiento ni advertencia, no existiendo prueba que acredite que él hubiera provocado tal separación; 2) Que en autos no están acreditadas las circunstancias por las que correspondería otorgar una indemnización por danos a la cónyuge; que por el contrario a él le correspondería recibir una indemnización puesto que la cónyuge efectuó el retiro del hogar conyugal por mantener un compromiso sentimental con tercera persona fuera del matrimonio desde antes de la separación de hecho con quien convive hasta la fecha; 3) Que se ha establecido una pensión de alimentos por la suma de quinientos nuevos soles, que es excesiva, por cuanto su trabajo es eventual afectándose su subsistencia;-----</i></p> <p>CUARTO: DE LA CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO: Que fluye de autos que mediante escrito de fojas 13/21, doña “A”, domiciliada en “...Casas Huertas Mz 1-3 lote 13, Distrito de Surquillo”, interpone demanda de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, la misma que la dirige contra su cónyuge “B”, en merito a los fundamentos de hecho que expone, y que esencialmente son los siguientes: 1) Que con el demandado contrajo matrimonio civil el día 05 de mayo de 1995 L ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica; Xi que producto de dicha unión procrearon cuatro hijos, “C”, “D”, “E” y “F, quienes nacieron el 24 de enero de 1987, 10 de marzo de 1989, 05 de abril de 1997 y 01 de octubre de 2000, respectivamente; siendo menores de edad las dos últimas hijas citadas, al momento de la interposición de la demanda; 2) Que durante los años de convivencia fue constantemente víctima de maltratos tanto psicológicos como físicos, que tuvo que soportar por sus hijos con la esperanza que su cónyuge cambiara su mal proceder; fue víctima de amenazas de muerte, insultos, golpizas en diferentes partes del cuerpo, la echo del hogar e incluso llego a mantener relaciones sexuales con su cónyuge en contra de su voluntad por temor de sufrir algún daño hacia su persona o la de sus hijos, siendo testigo de tales /maltratos su hijo “A”, mayor de edad, y sus vecinos entre ellos la señora “G”; 3) Que su cónyuge consumía drogas lo que le producía un temperamento violento llegando incluso a sustraer enseres del hogar como artefactos eléctricos y vestimentas, viviendo tanto ella como sus hijos en constante temor; 4) Que cuatro días antes de su retiro del hogar conyugal, tiempo en que sus cuatro hijos eran aun menores de cónyuge la golpeó repetidamente con un palo en las piernas, rasgando sus prendas de vestir, optando por ello por retirarse con sus menores hijos del hogar conyugal el día 18 de mayo de 2004, viviendo en la casa de su madre,</p> | <p>valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos</i> Si cumple</p> | | | | | | | | | | | |
| | <p>maltratos tanto psicológicos como físicos, que tuvo que soportar por sus hijos con la esperanza que su cónyuge cambiara su mal proceder; fue víctima de amenazas de muerte, insultos, golpizas en diferentes partes del cuerpo, la echo del hogar e incluso llego a mantener relaciones sexuales con su cónyuge en contra de su voluntad por temor de sufrir algún daño hacia su persona o la de sus hijos, siendo testigo de tales /maltratos su hijo “A”, mayor de edad, y sus vecinos entre ellos la señora “G”; 3) Que su cónyuge consumía drogas lo que le producía un temperamento violento llegando incluso a sustraer enseres del hogar como artefactos eléctricos y vestimentas, viviendo tanto ella como sus hijos en constante temor; 4) Que cuatro días antes de su retiro del hogar conyugal, tiempo en que sus cuatro hijos eran aun menores de cónyuge la golpeó repetidamente con un palo en las piernas, rasgando sus prendas de vestir, optando por ello por retirarse con sus menores hijos del hogar conyugal el día 18 de mayo de 2004, viviendo en la casa de su madre,</p> | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en</i></p> | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|---|--|---|--|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|
| <p style="text-align: center;">Motivación de Derecho</p> | <p>5) Que durante la convivencia, el emplazado no la apoyaba económicamente en forma permanente con la manutención de sus hijos, así como tampoco en la actualidad siendo ella quien solamente vela por la manutención de los mismos especialmente con las dos últimas que en la actualidad aún son menores de edad, debiendo recibir la ayuda económica de algunos familiares dada la situación económica precaria que presenta pues realiza trabajos eventuales como limpiar casas, lava ropa de terceros, etc.; 6) Que fue obligada a mantener relaciones sexuales por el obligado, después de once días de haber efectuado el retiro del hogar, a condición que reconociera a su menor hija ES que contaba con tres años de edad, a efectos de poder contar con dicho documento y poder matricularla en el colegio;-----</p> <p>QUINTO: Que por su parte don “B”, domiciliado en “Calle “<i>Miguel Grau Mz D lote 9, AAHH Trébol Azul Distrito de San Juan de Miraflores</i>”, mediante escrito de fojas 42/45, contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, argumentando esencialmente: 1) Que durante los nueve años en que supuestamente la demandante recibió constantes maltratos psicológicos y físicos no presentó ninguna denuncia, ni reclamo alguno por violencia familiar, ni de amenazas de muerte, insultos y otros dichos, no existiendo prueba alguna de los mismos, siendo la verdadera causa de su retiro del hogar su nuevo compromiso con tercera persona; 2) Que la demandante no acredita con prueba alguna el supuesto consumo de drogas o que el haya sustraído artefactos eléctricos de terceros; 3) Que sobre los alimentos, refiere que todos los fines de semana le entregaba el sobre de pago conteniendo su salario completo, hasta que la demandante se retiró del hogar conyugal, habiendo prohibido las visitas a sus hijas quienes solo ven al padrastro; 4) Que los últimos meses antes de abandonar el hogar conyugal su cónyuge desaparecía del hogar dejándola con sus hijos los días sábados y domingos, siendo esos los días de encuentro con su enamorado con quien convive actualmente; 5) Que la demandante dice que consume drogas y sustrae objetos, lo que es falso, pues viendo el documento expedido por la Comisaría de Surquillo debe tenerse en cuenta la conducta inmoral de la Policía en la confección de los partes y atestados; 6) Que el visita a sus menores hijas, pero la demandante es quien les prohíbe conversar con él o acercársele; que cuando efectuó el retiro del hogar conyugal la demandante se llevó a sus dos hijas, quedándose el con sus hijos Marco Ander y Adrián Alexis; 7) Que no puede acudir con la pensión alimenticia de S/.500.00, debiendo fijarse una pensión no en dinero en efectivo sino en bienes como alimentos, ropas, vestidos y medicinas y otra según las necesidades vitales;-----</p> <p>SEXTO: Que antes de emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, se hace necesario revisar la validez de la relación jurídica procesal y en el caso que nos ocupa, verificar cumplimiento del requisito de procedibilidad contenido en el primer párrafo del Artículo 345- A° del mismo Código que prescribe: “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</p> | <p><i>cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> Si cumple.</p> <p>4 Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo)</i> Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos.</i> Si cumple.</p> | | | | | X | | | | | |
|---|--|---|--|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>mutuo acuerdo; Que revisados los autos, si bien la emplazada alega que su cónyuge no cumplía con su obligación alimentaria, no se advierte que haya promovido proceso judicial de alimentos en contra del accionante; que asimismo, las partes no han manifestado que cualesquiera de los cónyuges hayan incumplido “<i>obligaciones pactadas</i>” de mutuo acuerdo, conforme la norma legal antes anotada, por lo que la validez de la relación jurídica procesal emitida mediante resolución 6 de fecha 18 de noviembre de 2008, de fojas 85, continua siendo válida;-----</p> <p>SEPTIMO: Que, en cuanto al fondo de la controversia, la causal de Divorcio invocada por la accionante, se encuentra prevista en el inciso 12) del Artículo 333° del Código Civil, modificado por la Ley 27495 en virtud del cual “<i>Son causas de separación de cuerpos: ... 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 esos casos no será de aplicación lo dispuesto en el Artículo 335°</i>”</p> <p>OCTAVO: Que, efectuado un Análisis cronológico de los hechos con las pruebas incorporadas al proceso, se advierte:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Con fecha 24 de enero de 1987: Nace el hijo de las partes “C”, siendo declarado por su padre ante la Municipalidad de Miraflores (fojas 38); 2) Con fecha 10 de marzo de 1989: nace el hijo de las partes “D”, siendo declarado por su padre ante la Municipalidad de San Juan de Miraflores (fojas 4); 3) Con fecha 05 de mayo de 1995: Contraen matrimonio las partes ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica (fojas 3); 4) Con fecha 05 de abril de 1997: nace la hija de las partes “E”, (Fojas 5); 5) Con fecha 01 de octubre de 2000: nace la hija de las partes “F”, siendo reconocida con fecha 29 de marzo de 2004 por ambos padres (Fojas 6); 6) Con fecha 18 de marzo de 2004: Denuncia policial por retiro de hogar, presentada por doña “A”, domiciliada en “La Calle Miguel Grau Mz D lote 9 Trébol Azul San Juan de Miraflores”: “<i>...quien deja constancia que se retira forzosamente de su hogar donde ha convivido con su esposo Sr. Ricardo Arias Miranda por incompatibilidad de caracteres, toda vez que es agredida psicológicamente por su cónyuge dejando' constancia que se retira a la casa de su madre en el distrito de Surquillo, Casa Huertas Mz 1-3 lote 13 Surquillo, llevándose a sus cuatro menores hijos así como parte de sus enseres...</i>” (fojas 7); 7) Con fecha 15 de febrero de 2007: El efectivo policial de la Comisaria de Surquillo, pone a disposición al intervenido: “B”, (41), a solicitud del denunciante “H”, quien labora como personal de Seguridad de la tienda ubicada en la Av. República de Panamá, Surquillo; y que el intervenido luego a activar | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>los sensores de seguridad a la salida de la tienda y “...al realizarse el registro personal se le halló en su poder un paquete de desarmadores de 06 piezas marca USA Tools , un paquete de broca de cinco unidades Bosch, un paquete de cinta metálica de 07 cms Black & Decker, los mismos que no fueron pagados en caja valorizado en S/172.00; asimismo se le encontró en poder drogas 10 envoltorios de papel periódico conteniendo PBC y 11 envoltorios conteniendo hierba, hojas secas al parecer marihuana, formulándose las actas respectivas que se adjunta, poniéndose a disposición al intervenido para las investigaciones del caso...” (fojas 8);</p> <p>8) Con fecha 19 de mayo de 2008: Se interpone la presente demanda (fojas 13);</p> <p>NOVENO: Que en consecuencia se concluye que la fecha de separación de hecho de los cónyuges fue el 18 de marzo de 2004; fecha en la que la demandante pone en conocimiento de la autoridad judicial su retiro del hogar conyugal, estando a lo dispuesto en el inciso 2) del Artículo 245° del Código Procesal Civil en virtud del cual un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal en el proceso desde la presentación del mismo ante funcionario público; que sin embargo, para que se configure la causal subanálisis no solo se requiere del elemento objetivo sino también que la separación no se haya producido por razones laborales, conforme lo exige la Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley 27495 que regula “<i>Para los efectos de la aplicación del inciso 12 del Artículo 333 no se considerara separación de hecho a aquella que se produzca por razones laborales, siempre que se acredite el cumplimiento de las obligaciones alimentarias u otras pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo</i>”; siendo evidente que la separación de los cónyuges no se debió a razones laborales, por lo que debe confirmarse este extremo materia de apelación;-----</p> <p>DÉCIMO: DE LA INDEMNIZACIÓN POR DANOS: El Artículo 345-A del Código Civil prescribe “...<i>El Juez velara 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 danos, 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</i>”; Norma que ha sido ampliamente interpretada el Tercer Acuerdo Plenario realizado por las Salas Civiles de la Corte Suprema de la Republica, de fecha 18 de marzo del 2011, emitida en la Casación número 4664-2010-Puno, en el cual se han elaborado reglas que constituyen precedentes judiciales vinculantes, para todos los órganos jurisdiccionales en materia de derecho de familia, estableciéndose en primer lugar que los jueces tienen facultades tuitivas para ofrecer protección a la parte perjudicada, por lo que en los procesos de divorcio, como es el caso que nos ocupa, la fijación de la indemnización procede si se llega acreditar la condición de cónyuge más perjudicado por la separación, y que incluso afecta a los hijos;-----</p> <p>-----</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>DÉCIMO PRIMERO: Que en el caso de autos ha quedado acreditado con certeza, que la cónyuge más perjudicada por la separación fue la demandante dona EDPP, quien se vio obligada a retirarse del hogar conyugal ubicado en “<i>La Calle Miguel Grau Mz D lote 9 Trebol Azul San Juan de Miraflores</i>”, al haber sido agredida psicológicamente por su cónyuge, hecho que se corrobora con la declaración testimonial del hijo matrimonial “C”, de fojas 141/142 quien refiere: “...<i>en una ocasión vi a mi papa que golpeo a mi mamá..</i>”. así como la declaración testimonial de “D”, a fojas 142: “...<i>cuando tenía ocho años de edad, vi que mi papa le pego a mi mama, mi papa le cacheteo a mi señora madre, y le tiro los lentes al piso...</i>”; con el informe psicológico practicado a la niña “E”, de fojas 163/164, que en un extremo precisa respecto a la figura paterna: “...<i>no recuerda sus características físicas ni eventos compartidos a su lado, pero cuenta con cierta información que le ha sido transmitida por sus hermanos mayores, quienes le han dicho que su padre es drogadicto y que golpeaba constantemente a su madre por lo cual hace más de cinco años la madre decidió separarse y se fue con todos los hijos al domicilio de los abuelos maternos, donde vive hasta la actualidad...</i>”; con la declaración testimonial de “G”, quien a fojas 141 manifiesta: “...<i>la actora me contaba la vela maltratada física y psicológicamente, tenía golpes en la pierna ...</i>”, que a mayor abundamiento, debe tenerse presente que al momento del retiro del hogar conyugal por parte de la accionante los hijos contaban con 17, 15, 7 y 3 años de edad, por lo que es evidente el perjuicio originado en la demandante quien tuvo que asumir sola la educación, el cuidado y atenciones de sus cuatro menores hijos, por lo que corresponde confirmar el monto indemnizatorio otorgado en la sentencia;-----</p> <p>DÉCIMO SEGUNDO: DE LA CAUSAL DE USO HABITUAL E INJUSTIFICADO DE DROGAS: Que aparece del escrito de demanda de fojas 13/21 que la citada accionante, también solicita el divorcio por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, fundamentándola básicamente en que durante la convivencia con su cónyuge aquel se dedicaba al consumo de drogas motivo por el cual tenía un temperamento violento y con la finalidad de mantener dichos malos hábitos llevo sustraer enseres del hogar como artefactos eléctricos y vestimentas, y producto de tal adicción ella y sus hijos han vivido en constante temor debido a las amenazas de que eran víctimas llegando a ser insoportable la convivencia con él; precisa que los malos hábitos de su cónyuge en la actualidad aún se mantienen, pues se dedica al consumo de drogas y a la sustracción de objetos con la finalidad de solventar el vicio; que por su parte el emplazado mediante escrito de 42/45 manifiesta que es falso que consume drogas así como también resulta falsa la denuncia policial de fecha 15 de febrero de 2007, debiéndose tener en cuenta la conducta inmoral de la policía en la confección de partes y atestados;</p> <p>DÉCIMO TERCERO: Que respecto a la Toxicomanía la jurisprudencia ha establecido que “<i>la calificación legal está referida al uso habitual e injustificado de drogas</i>”</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p><i>alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía. Se trata de una dependencia crónica a sustancias psicoactivas, como los estupefacientes...y psicodislépticos... y los inhalantes volátiles. También está considerado el alcoholismo. Según la jurisprudencia, “Se justifica esta causal debido al grave peligro que significa que uno de los cónyuges ingiera sustancias psicoactivas, en forma habitual, que pueda inducir al uso, tanto al cónyuge sano como al resto de la familia” (Exp. N° 144-98 08/04/1998) ... ”-----</i></p> <p>DÉCIMO CUARTO: Que aparece de fojas 8, que con fecha 15 de febrero de 2007 el demandado fue intervenido por un efectivo policial de la Comisaría de Surquillo, por hurto de especies sustraídas de una tienda comercial y al hacerse el registro personal se le encontró en su poder “...un paquete de desarmadores de 06 piezas marca USA Tools , un paquete de broca de cinco unidades Bosch, un paquete de cinta metálica de 07 cms Black & Decker, los mismos que no fueron pagados en caja valorizado en S/172.00; asimismo se le encontró en poder drogas 10 envoltorios de papel periódico conteniendo PBC y 11 envoltorios conteniendo hierba, hojas secas al parecer marihuana, formulándose las actas respectivas que se adjunta, poniéndose a disposición al intervenido para las investigaciones del caso...”; que sobre el consumo, aquel se encuentra corroborado con la declaración testimonial de doña “G”, quien a fojas 141 manifestó que “...tengo conocimiento que antes consumía drogas y ahora también lo veo consumir drogas, como vive al frente de mi casa veo que el trae amigos malandrines que los lleva a su casa, para consumir drogas, y luego los veo salir. El sale asustado de su casa, viendo a todos lados...”; y con la declaración del hijo matrimonial “C”, de fojas 141/142, al manifestar que “...si consume drogas, le converso a veces a mi papa cuando no ha consumido drogas”; elementos probatorios suficientes que conllevan a determinar que este extremo de la pretensión demandada también debe ampararse; -----</p> <p>DÉCIMO QUINTO: Que respecto a la tenencia y custodia de las hijas de las partes que ostentan aun minoría de edad, “E” (12) y “F” (09), debe tenerse presente que han vivido en forma ininterrumpida con su madre; asimismo lo expuesto por ellas en sus pericias psicológicas de fojas 163/164 y 165/166, concluyéndose en el caso de la primera “... con respecto a la figura materna se aprecia la existencia de un profundo lazo afectivo hacia ella, la percibe como la persona que la cuida, apoya y está pendiente de sus necesidades. La describe en forma positiva, resallando la confianza que le inspira y mostrándose identificada con ella. Respecto a la figura paterna, la evaluación muestra que no se ha logrado consolidar un vínculo afectivo hacia él, puesto que hace varios años que no lo ve y mientras vivió a su lado, pareciera que su participación en el hogar fue escasa...la menor aun no genera una opinión propia respecto al comportamiento o actitudes que su padre mostro hacia su familia pero expresa que no desea interactuar con él porque no lo conoce ni le tiene confianza...”; y respecto a la segunda: “...se la percibe afectivamente</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p><i>muy vinculada a la figura materna a quien describe como la persona que la atiende, cuida y la hace sentirse querida, y segura. Refiere que últimamente ya no le hace tanto caso a sus "engreimientos" porque trata de corregirle para que sea una niña más educada...con respecto a la figura paterna, se muestra indiferente al hablar de él, cuenta con cierta información que ha escuchado en su ambiente familiar; pero refiere que no lo conoce ni recuerdo haber vivido a su lado. No evidencia un vínculo afectivo hacia el padre ni muestra disposición a interactuar con el...";</i> Por lo que por seguridad jurídica debe determinarse que la tenencia y custodia de las mismas debe continuar siendo ejercida por la madre; -----</p> <p>DÉCIMO SEXTO: Que, en cuanto al régimen de visitas, apareciendo de la evaluación psicológica de la adolescente "E", de fojas 163/164 que: "...respecto a la figura paterna, la evaluación muestra que no se ha logrado consolidar un vínculo afectivo hacia el puesto que hace varios años que no los ve y mientras vivió a su lado, pareciera que su participación en el hogar fue escasa. No recuerda sus características físicas ni eventos compartidos a su lado... ¡La menor aun no genera una opinión propia respecto al comportamiento o actitudes que su padre mostro hacia su familia, pero expresa que no desea interactuar con él porque no lo conoce ni le tiene confianza... que, de igual modo, la pericia psicológica practicada a la niña "F", de fojas 165/166: "...con respecto a la figura paterna se muestra indiferencia al hablar de él, cuenta con cierta información que ha escuchado en su ambiente familiar; pero refiere que no lo conoce ni recuerda haber vivido a su lado. No evidencia un vínculo afectivo hacia el padre ni muestra disposición a interactuar con el..." que sin embargo estando los regulado por el Inciso 3) del Artículo 9 ° de la Convención sobre los Derechos del Niño, prescribe: "... Los Estados Partes respetaran el derecho del niño que este separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contactodirecto con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño..."-", por lo que debe fijarse un régimen de visitas sin externamiento, siempre y cuando el progenitor cumpla con sus obligaciones alimentarias y acredite con informe médico favorable emitido por un establecimiento de salud del Estado, el no consumo de drogas, atendiendo que en autos el citado demandado no cumplió con facilitar se practique en persona el reconocimiento médico toxicológico;-</p> <p>-----</p> <p>DÉCIMO SEPTIMO: Que la pensión alimenticia fijada por sentencia ascendente a la suma de quinientos nuevos soles a favor de las hijas de las partes "E" y "F", es la adecuada atendiendo a su estado de necesidad, toda vez que la adolescente "E" cuenta con doce años de edad cursando el primer año de secundaria y la niña "F" cuenta con 09 años de edad cursando el segundo grado de primaria, siendo evidentes las necesidades por las que atraviesan, por lo que corresponde confirmar el extremo de la sentencia que fija una pensión de alimentos;-----</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente No 00392-2008-0-1801-JR.FC.19, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2018

| Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia | Evidencia empírica | Parámetros | Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión | | | | | Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia | | | | | |
|---|--|--|--|------|----------|------|----------|---|---------|----------|--------|----------|-----|
| | | | Muy baja | Baja | Media na | Alta | Muy alta | Muy baja | Baja | Media na | Alta | Muy alta | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 2] | [3 - 4] | [5 - 6] | [7- 8] | [9-10] | |
| de Principio del Aplicación Congruencia | Consideraciones por las cuales: 1) CONFIRMARON la sentencia de fecha 17 de mayo de 2011, de fojas 252/266, que declara FUNDADA la demanda de divorcio, de fojas 1^/21, por la causal de Separación de Hecho , y en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial contraído por “ A ” y “ B ,” celebrado el día 05 de mayo de 1995, ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chíncha, Departamento de lea; declara fenecida la sociedad de gananciales; fija una pensión de alimentos ascendente a la suma de quinientos nuevos soles a favor de las menores “ E ” y “ F ”, que deberá abonar el demandado en forma mensual y adelantada; FIJA una indemnización en la suma de cinco mil nuevos soles, suma que deberá pagar el demandado a favor de la demandante en ejecución de sentencia; 2) REVOCARON el extremo de la misma que implícitamente desestima la pretensión de divorcio por la causal de consumo injustificado de drogas; la que reformándola la declararon FUNDADA ; 3) INTEGRARON la misma | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/<i>la adhesión o la consulta (según corresponda)</i> (No se extralimita)/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>).Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa</i></p> | | | | | X | | | | | 9 | 999 |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|--|---|
| | <p>otorgando la tenencia y custodia de las hijas de las partes “E” y “F” a la madre doña “A”, fijándose como régimen de visitas para el padre “B” a efectos de mantener el vínculo paterno filial los días martes y jueves de cuatro a seis de la tarde, sin externamiento y previo al cumplimiento establecido en el Décimo Sexto Considerando; 4) CONFIRMARON con lo demás que contiene y que es materia de apelación; Notificándose y los devolvieron.-</p> | <p><i>del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos</i> Si cumple.</p> | | | | | | | | | | 9 |
| <p>Descripción de la decisión</p> | <p>SS. CABELLO MATAMALA CORONEL AQUINO GONZALES FUENTES PODER JUDICIAL NELLY CLARA URBANO ROJAS SECRETARIA DE SALA SEGUNDA SALA DE FAMILIA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ <i>el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta.</i> No cumple. 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ <i>o la exoneración si fuera el caso</i> No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje es asequible al conocimiento, su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos</i> Si cumple</p> | | | | X | | | | | | |

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00392-2008-0-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

LECTURA. El cuadro 6, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de

la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y evidencia claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró 4 de los 5 parámetros: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado o la exoneración de una obligación) y evidencia claridad. Por otra parte, no se encontró; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso.

Cuadro 7: Calidad de sentencia de la primera instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2018.

| Variable en estudio | Dimensiones de la variable | Sub dimensiones de la variable | Calificación de las sub dimensiones | | | | | Calificación de las dimensiones | | | Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia | | | | | | |
|---------------------------|----------------------------|--------------------------------|-------------------------------------|------|---------|------|----------|---------------------------------|-----------|----------|--|-----------|---------|------|----------|----|----------|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 8] | [9 - 16] | [17 -24] | [25-32] | [33 - 40] | | | | | |
| Sentencia de 1° Instancia | Parte expositiva | Introducción | | | | X | | 09 | [9 - 10] | Muy alta | | | | | | 38 | |
| | | | | | | | | | [7 - 8] | Alta | | | | | | | |
| | | Postura de las partes | | | | | | | X | [5 - 6] | | | | | | | Mediana |
| | | | | | | | | | | [3 - 4] | | | | | | | Baja |
| | | | | | | | | | | [1 - 2] | | | | | | | Muy baja |
| | Parte considerativa | Motivación de los hechos | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | 20 | [17 - 20] | Muy alta | | | | | | | |
| | | | | | | | | | [13 - 16] | Alta | | | | | | | |
| | | | | | | X | [9- 12] | | Mediana | | | | | | | | |
| | | Motivación del derecho | | | | | | | [5-8] | Baja | | | | | | | |
| | | | | | | | X | | [1 - 4] | Muy baja | | | | | | | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | | | |
|--|---------------------|--|--|--|--|---|---|----|----------|----------|--|--|--|--|--|--|
| | Parte resolutiva | Aplicación del Principio de congruencia | | | | X | | 09 | [9 - 10] | Muy alta | | | | | | |
| | | Descripción de la decisión | | | | | X | | [7 - 8] | Alta | | | | | | |
| | | | | | | | | | [5 - 6] | Mediana | | | | | | |
| | | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | | |

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00392-2008-0-0JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

LECTURA. El cuadro 7, revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio bajo la causal de separación de hecho y uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente No 00392-2008-0-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, Distrito Judicial de Lima, Lima 2018.

| Variable en estudio | Dimensiones de la variable | Sub dimensiones de la variable | Calificación de las sub dimensiones | | | | | Calificación de las dimensiones | Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia | | | | | | |
|--|----------------------------|--------------------------------|-------------------------------------|------|---------|------|----------|---------------------------------|--|-----------|----------|---------|-----------|--|----------|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | [1 - 8] | [9 - 16] | [17 -24] | [25-32] | [33 - 40] | | |
| Calidad de la sentencia de segunda instancia | Parte expositiva | Introducción | | X | | | | 03 | [9 - 10] | Muy alta | 32 | | | | |
| | | | | | | | [7 - 8] | | Alta | | | | | | |
| | | Postura de las partes | | | | | | | [5 - 6] | Mediana | | | | | |
| | | | X | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | |
| | Parte considerativa | Motivación de los hechos | | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | 20 | [17 - 20] | | | | | Muy alta |
| | | | | | | | | | | [13 - 16] | | | | | Alta |
| | | | | | | | X | [9- 12] | | Mediana | | | | | |
| | | Motivación del derecho | | | | | | X | | [5 -8] | | | | | Baja |

| | | | | | | | | | | | | | | | |
|--|----------------------------|--|---|---|---|---|---------|----|----------|----------|--|--|--|--|--|
| | | | | | | | | | [1 - 4] | Muy baja | | | | | |
| | Parte resolutiva | Aplicación del Principio de congruencia | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 09 | [9 - 10] | Muy alta | | | | | |
| | | | | | | | X | | [7 - 8] | Alta | | | | | |
| | Descripción de la decisión | | | | | | [5 - 6] | | Mediana | | | | | | |
| | | | | | X | | [3 - 4] | | Baja | | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | |
| | | | | | | | | | | | | | | | |

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC—18, del Distrito Judicial de Lima, Lima

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

LECTURA. El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; sobre según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima fue de rango: alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: baja, muy alta y alta, respectivamente.

4.2. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho y uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; otros, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, la calidad de sentencia de primera instancia fue de rango muy alta y la calidad de sentencia de segunda instancia fue de rango alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el 18 Vo Juzgado de Familia de la ciudad de Lima del distrito judicial de Lima (cuadro 7).

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

1. La calidad de su parte expositiva de rango muy alta.

Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de partes que fueron de rango alta y muy alta respectivamente (cuadro 1)

La calidad de la introducción, se encontraron los 4 parámetros de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; evidencia el asunto; evidencia la individualización de las partes; evidencia claridad y no se encontró La evidencia de los aspectos del proceso.

Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros de los 5 parámetros previstos y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes; explícita los puntos controvertidos aspectos específicos respecto al (os) cuales se resolverá; evidencia la claridad.

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que hay proximidad a lo que señala la ley y la doctrina, referente a la parte de la introducción. Si bien es cierto en esta parte de la sentencia es fundamental que se defina el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad posible, por ser la introducción para el análisis siguiente que se realizara en la parte considerativa de la sentencia; también es cierto que se tiene que conocer los fundamentos facticos de ambas partes de la cual viene a ser los antecedentes de hecho; es decir, realizar una descripción clara de aquellos hechos que motivaron la apertura del proceso; como bien lo dicen De Oliva y Fernández, en Hinostroza (2004), refiriéndose a la parte expositiva de la sentencia:

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

Respecto a la calidad de su parte expositiva, se determinó con énfasis en la introducción y la postura de partes que fueron de rango alta y muy alta respectivamente.

2. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta.

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

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

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

El hecho de evidenciar que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, evidenció todos los parámetros planteados en el presente trabajo de investigación, permite afirmar que:

Por ello, a la parte considerativa, se ha determinado que se ubicó en rango muy alto, que comprende a la motivación de los hechos y la motivación del derecho respectivamente.

Al respecto se puede decir que el principio de motivación en esta sentencia se aproxima a lo que se considera en la doctrina, pues como lo señala Colomer (2003): “La motivación, es la justificación que el juez realiza para acreditar que existe un conjunto de razones concurrentes que hacen aceptable, una decisión tomada para resolver un conflicto determinado”. Además de ello el juez debe aplicar las reglas de la sana crítica y las máximas de experiencia, que, en palabras de Alva J., Lujan, y Zavaleta (2006) nos dice que: “ la máxima de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común” y a ves de darles el significado adecuado; pues como nos lo indica Colomer (2003), “la interpretación es el mecanismo que utiliza el Juez para dar significado a la norma previamente seleccionada y reconstruida (...) Existe íntima interrelación entre la interpretación y la aplicación de las normas”.

Esto nos da la visión de que el juzgador empleó adecuadamente lo que señala y manda la ley para la motivación de la sentencia. Entonces la motivación de esta se ha evidenciado de manera clara y específica el respeto a los derechos fundamentales de las partes no incurriendo a la arbitrariedad.

3. La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta.

Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la disposición de la decisión, fue de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el contenido evidencia resolución nada más que de las

pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento evidencia corresponde(relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y evidencia claridad.

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

Estos hallazgos, revelan respecto a la parte resolutive fue de rango muy alta en el cual la parte que comprende a la aplicación del principio de congruencia y a la descripción de la decisión, siendo ambas son de muy alta calidad, la sentencia de primera instancia se ha determinado de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio fue emitida por el Décimo Octavo Juzgado de Familia de Lima- perteneciente al Distrito Judicial de Lima.

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango alta y muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

Estos hallazgos, revelan que la parte resolutive de esta sentencia tiene proximidad con lo que rezan las bases teóricas, pues como bien lo dice De Oliva y Fernández, en Hinostroza (2004): (...)Después de antecedentes y fundamentos, aparece el fallo (...).

El fallo deber ser completo y congruente (...). Además de ello el juzgador por el principio de congruencia debe emitir sentencia respecto de lo que pide, por ello Ticona (1994) afirma que: “Por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia ultra petita (más allá del petitorio), ni extra petita (diferente al petitorio), y tampoco citra petita (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir integración por el Juez superior), según sea el caso”.

Respecto a que en la sentencia el pronunciamiento debe evidenciar correspondencia con la parte expositiva y considerativa, es un poco conflictual, ya que existen varios parámetros que en dichas partes de la sentencia no se cumplieron, lo que hace que la parte resolutive no guarde relación con estas, sino que lo haga con el proceso mismo.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; y fue emitida por la Corte Superior de Justicia de Lima Segunda Sala Especializada en Familia, perteneciente al Distrito Judicial de Lima (Cuadro 8).

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

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

En la introducción, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento evidencia; evidencia claridad; mientras no se encontró 3 de los 5 parámetros previstos; evidencia del asunto; evidencia de la individualización de las partes; evidencia los

aspectos del proceso: evidencia el objeto de impugnación o la consulta, explica y evidencia congruencia con los fundamentos factico/jurídicos que sustentan la impugnación o la consulta.

De igual forma en la postura de las partes se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: evidencia claridad; mientras no se encontró 4 de los 5 parámetros previstos

Respecto a la parte expositiva de la sentencia segunda instancia se ha determinado que se ubicó en el rango de baja calidad en el cual la parte que comprende a la introducción y la postura de las partes son de rango baja y muy baja calidad, respectivamente.

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

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

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

Respecto a la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia se ha determinado que se ubicó en el rango de muy alta calidad en el cual la parte que comprende a la motivación de los hechos y la motivación del derecho respectivamente.

Es así que se desarrollaron las pretensiones materia de impugnación tanto por la parte demandante y demandada, probándose de esa manera detalladamente los puntos, como bien lo señala Colomer (2003), “la motivación es la justificación que el juez realiza para acreditar que existe un conjunto de razones concurrentes que hacen aceptable, una decisión tomada para resolver un conflicto determinado”.

El juzgador empleó adecuadamente lo que señala y manda la ley para la motivación de la sentencia, aplicando las máximas de la experiencia, lo que le permitió hacer un razonamiento lógico de los hechos para utilizar el derecho.

Por ello tuvo como resultado una calificación de muy alta, lo que nos permite conocer aquellos fundamentos de hecho y derecho en los que el juzgador se basó para emitir un fallo basado en un razonamiento lógico y guiado por las máximas de experiencia.

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

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

Finalmente, en la decisión, se encontró 4 de los 5 parámetros: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado o la exoneración de una obligación) y evidencia claridad. Por otra parte, no se encontró; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso.

Respecto a la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia se ha determinado que se ubicó en el rango de muy alta calidad en el cual la parte que comprende a la aplicación del principio de congruencia y a la descripción de la decisión, respectivamente, la sentencia de segunda instancia se ha determinado de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio fue emitida por la Segunda Sala Especializada de Familia de Lima-perteneciente al Distrito Judicial de Lima.

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango bajo y muy bajo, muy alta y muy alta, muy alta y alta, respectivamente.

Analizando estos resultados se puede exponer que cumple con la mayoría de lo que se indican en las bases teóricas, puesto que en esta parte de la sentencia es necesario que los puntos sobre los que se decide sean evidenciados de manera explícita igualmente Bagre citado por Hinostroza (2004), “constituye la tercera y última parte de la sentencia (...) El magistrado, luego de fundar su fallo en los hechos probados y en el derecho vigente aplicable al caso, debe decidir (...) condenando o absolviendo, en todo o en parte, en forma expresa, positiva y precisa, con arreglo a las pretensiones planteadas”.

Es por ello que, esta parte de la sentencia obtuvo como calificación alta, puesto que cumplió con la mayoría de los parámetros planteados.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que, de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre sobre divorcio por causal de separación de hecho y uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; otros, en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, del Distrito Judicial de Lima, la calidad de sentencia de primera instancia fue de rango muy alta y la calidad de sentencia de segunda instancia fue de rango alta respectivamente (Cuadro 7 y 8).

5.1. En relación a la calidad de la sentencia de primera instancia. Se concluyó que, fue de rango Muy Alta; su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, respectivamente (Ver cuadro 7 que comprende Cuadros 1, 2 y 3). Fue emitida por el Décimo octavo Juzgado de Familia de la ciudad de Lima, el pronunciamiento fue declarar fundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial, en cuanto a la pensión alimenticia, se fijó en S/. 500.00 nuevos soles a favor de las menores LNAP y ESAP, que deberá abonar el demandado de forma mensual y adelantada, Respecto a la indemnización, se fijó como monto indemnizatorio la suma de S/. 5,000.00 nuevos soles suma que deberá pagar el demandado a la demandante (Expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18)

5.1.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango baja (Cuadro 1). Se determinó con énfasis en la

introducción y la postura de partes que fueron de rango alta y muy alta respectivamente (cuadro 1)

La calidad de la introducción, se encontraron los 4 parámetros de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; evidencia el asunto; evidencia la individualización de las partes; evidencia claridad y no se encontró la evidencia de los aspectos del proceso. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes; explícita los puntos controvertidos aspectos específicos respecto al (os) cuales se resolverá; evidencia la claridad.

5.1.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, fue de rango mediana (Cuadro 2). Se determinó, en base a resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde ambas fueron de rango muy alta (Cuadro 2). En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencia la selección de los hechos probados o improbados; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y evidencia claridad. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos

fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión y la evidencia.

5.1.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango alta (Cuadro 3). Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3). En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el contenido evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento evidencia corresponde(relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y evidencia claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); los pronunciamientos evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso o la exoneración si fuera el caso y evidencia la claridad.

5.2. En relación a la calidad de la sentencia de segunda instancia. Se concluyó que, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; y fue emitida por la Corte Superior de Justicia de Lima Segunda Sala Especializada en Familia,

perteneciente al Distrito Judicial de Lima (Cuadro 8). Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: bajo, muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6). (Expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18.)

5.2.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango mediana (Cuadro 4). En la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango baja y muy baja (cuadro 4) En la introducción, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento evidencia; evidencia claridad; mientras no se encontró 3 de los 5 parámetros previstos; evidencia del asunto; evidencia de la individualización de las partes; evidencia los aspectos del proceso. De igual forma en la postura de las partes se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: evidencia claridad; mientras no se encontró 4 de los 5 parámetros previstos; evidencia el objeto de impugnación o la consulta (el contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda); explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación o la consulta; evidencia la pretensión (es)de quien formula impugnación o de quien ejecuta la consulta; evidencia la (s) pretensiones de la parte contraria al impugnante.

5.2.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango mediana (Cuadro 5). Se determinó con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 5). En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las

pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y evidencia claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la (s) norma (s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y evidencia la claridad.

5.2.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango alta (Cuadro 6). Se determinó con énfasis en la aplicación de la congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango muy alta y alta, respectivamente (Cuadro 6). En la aplicación del principio de congruencia, Se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y evidencia claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró 4 de los 5 parámetros: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado o la

exoneración de una obligación) y evidencia claridad. Por otra parte, no se encontró; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.

- Abad, S. y Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País. (pp.81-116). T- (1ra. Ed.). Lima.
- Anónimo (s/f). Administración de Justicia en el Perú según Ipsos – Primera Digital. Recuperado en: <http://www.diariolaprimeraperu.com/online/buscarsecciones.php?q=administraci-n-de-justicia-en-el-peru-segun-ipsos>. (17-05-2015)
- Alzamora, M. (s.f.), *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*. (8va. Edic.), Lima: EDDILI.
- Álvarez, E. (2006). *Separación de Hecho e Imposibilidad de hacer vida en común como nuevas causales de divorcio. ¿Permisividad o Solución?* [Tesis para optar el grado de Magister].Lima. Universidad Mayor de San Marcos. [Citado 2011 Marzo 20]. Disponible desde: http://www.cybertesis.edu.pe./sisbib/2006/Alvarez_oe/pdf.
- Alca, J y otros. (2006). *Razonamiento Judicial. Interpretación argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*. Editorial ARA Editores. (2da.ed.). Perú.
- Alfaro, L. (2011): *La indemnización en la separación de hecho*. Gaceta Jurídica S.A. Miraflores. Lima Perú.
- Alvarado, A. (s.f). *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. Lima. Primera edición. Editorial. San Marcos.
- Arias, J. (1952): *Derecho de Familia*. Segunda edición, Editorial Kraft Limitada, Buenos Aires.

- Arias, P. (2002): *Exegesis, Derecho de Familia*. Tomo VIII. Gaceta Jurídica. Lima- Perú.
- Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas (APICJ), (2010). *Teoría General del Proceso*. (1ra. Edición). Lima: Ediciones legales.
- Arenas M. y Ramírez E. (2009). *La argumentación jurídica en la sentencia*. Cuba: Contribuciones a las Ciencias Sociales. Documento recuperado de: <http://www.eumed.net/rev/cccss/06/alrb.htm>
- Bacre A. (1986). *Teoría General del Proceso*. Tomo I. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Bautista, P. (2006). *Teoría General del Proceso Civil*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Baqueiro, E; y Buenrostro, R. (1994): *Derecho de familia y sucesiones*. Harla S.A., México D.F.
- Bossert, A., y Zannoni, E. (1989): *Manual de derecho de familia*. Segunda edición, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires.
- Burgos, J. (2010). *La Administración de la Justicia en la España del Siglo XXI*. Civil Procedure Review.
- Bustamante, R. (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Cabanellas; G. (1998); *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Actualizada, corregida y aumentada. (25ta Edición). Buenos Aires: Heliasta.
- Cabello, C. (2003) *Divorcio ¿Remedio en el Perú? En: Derecho de Familia*. Lima. Perú: Editorial Librería y Ediciones Jurídicas.

Cajas, W. (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales*. (17ava. Edición) Lima: RODHAS.

Calamandrei, P. (1996) *Derecho Procesal Civil*, México: Editorial Pedagógica Iberoamericana.

Carnelutti, F. (1944). *Sistema de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Unión. Tipografía Editorial Hispano Americana.

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

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

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

Colomer, I. (2003). *La motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia: Tirant lo blach.

Córdova, J. (2011). *El Proceso Civil. Problemas fundamentales del proceso*. (1ra. Edición). Lima: Tinco.

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

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](http://www.eumed.net/libros-gratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS.htm)
(20.07.2016)

Chanamé, R. (2006). *Diccionario Jurídico Moderno*. (4ta. Ed) Lima. Perú:
Editorial Abogados Editores.

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

Chovenda, G. (1922). *Principios de Derecho Procesal Civil; Edit. Reus. TIII; Madrid-
España*.

Diccionario de la lengua Española (2005). Recuperado de
<http://www.wordreference.com/definicion/criterio%20razonado>

De la Oliva A, y Fernández A. (2004). *Lecciones de derecho procesal*. Barcelona

Echandia, D. (2002). *Teoría de la Prueba Judicial*, 5ta Edición, Bogotá, Editorial
Temis, S.A. 2002 Tomo I.

Enciclopedia Jurídica OMEBA. (1986). tomo I. Driskill S.A. Buenos Aires.

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

Gaceta Jurídica (2005). *Código Civil Comentada. Tomo II- Derecho de Familia..* Obra
colectiva escrita por 117 autores destacados del País. T-II. (1ra. Edición).
Lima: El Buho.

Gaceta Jurídica (2005). *Código Civil Comentada. Tomo III- Derecho de Familia..* Obra
colectiva escrita por 117 autores destacados del País. T-II. (1ra. Edición).
Lima: El Buho.

- Garot, M. (2009). *El Poder Judicial en China: ¿independiente y eficaz?* Barcelona. IE Law School. Recuperado por: http://www.indret.com/pdf/629_es.pdf
- Gómez, R. (2008). *Juez, sentencia, confección y motivación*. Recuperado de: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=der_echo_canonico
- Gómez Mendoza, G. (2010). *Código Penal: Concordado Sumillado-Jurisprudencia-Prontuario Analítico, y otras disposiciones normativas (17ava. Edición)*. Lima: RODHAS.
- González, J. (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. Rev. chil. derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es
- Guasp, J. (1968). *Derecho Procesal Civil*. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. España
- Goldschmidt, J. (1936). *Derecho Procesal Civil*; Edit. Labor S.A; Barcelona.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.
- Hinostroza, A. (1998). *La prueba en el proceso civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica
- Hinostroza, A. (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

- Hinostroza, A. (2009). *El Recurso de Apelación en la Jurisprudencia Casatoria*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.
- Hinostroza, A. (2010). *La prueba documental en el proceso civil*. Editorial San Marcos. Lima- Perú
- Hinostroza, A. (2012) *Manual de derecho Procesal Civil*. Perú: Jurista Editores.
- Hinostroza, A. (2011). *Procesos de Separación de Cuerpos y Divorcio*. Jurista Editores. Lima- Perú.
- Idrogo, Teófilo. (1994). *Principios Fundamentales del Derecho Procesal Civil*. Marsol Perú Editores S.A.1ra.ed.
- Igartúa, J. (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales*. (Sin Edición). Lima. Bogotá: TEMIS. PALESTRA Editores.
- Jurisprudencia, Exp. 1474-01, 4ta Sala Civil de Lima, 05/03/02 (LEDESMA NARVAEZ, Marianella, Jurisprudencia actual, Lima, 2005, T. 6, p. 612)
- Kemelmajer, A (1978). *Separación de hecho entre cónyuges*. Editorial Universidad S.R.L. Buenos Aires
- Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). *El diseño en la investigación cualitativa*. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9*. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

León, R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*, Academia de la Magistratura (AMAG). Lima.

Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de: <http://www.lexjuridica.com/diccionario.php>.

Ley Orgánica del Poder Judicial. Recuperado de: de <http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuoleyorganicapj.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>

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

Messineo, F. (1954): *Manual de derecho civil y comercial*. Tomo III, traducción de Santiago Sentis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa- América, Buenos Aires.

Monroy, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil*. Santa Fe de Bogotá Remis.

Muñoz, D. (2014). *Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B- Semestre 2014-1 - Sede-Central Chimbote –ULADECH Católica*

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

- Obando, V. (1997). *Estudios de Derecho Procesal Civil*. Lima. Editorial San Marcos. Primera Edición.
- Osorio, M. (2003). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. (Edición Electrónica). Guatemala: DATASCAN SA.
- Pásara L. (2003). *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía. Recuperado de: http://enj.org/portal/biblioteca/penal/ejecucion_penal/3.pdf
- Peralta, J. (1996). *Derecho de Familia*; Editorial IDEMSA. (2da.ed.). Lima. Perú.
- Placido, A. (1997). *Efectos Patrimoniales del Matrimonio*. SCRIBAS. Revista del Derecho. Arequipa- Perú.
- Placido, A. (2002) *Manual de Derecho de Familia*. (2da. Ed.) Lima. Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Placido, A. (2003). *Filiación y patria potestad en la doctrina y en la jurisprudencia*. Gaceta Jurídica. Lima- Perú.
- Priori, G. (2011). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal de Trabajo*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Poder Judicial (2013). *Diccionario Jurídico*. Recuperado de: <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>
- Quiroga, A. (s.f.) LA Administración de Justicia en el Perú. Recuperado de: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1978/12.pdf>
- Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (22da Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/>

- Real Academia de la Lengua Española (2009). Recuperado de:
http://buscon.rae.es/drae/?type=3&val=causal&val_aux=&origen=RED
RAE
- Rico J, y Salas L. (2008). *La Administración de Justicia en América Latina*. CAJ Centro para la Administración de Justicia. Florida. CERIAJUS.
- Rio, B. (2013). *Revista Justicia. Honduras: AJD- Asociación de Jueces por la Democracia*.
- Rioja A. (s.f.). *Procesal Civil*. Recuperado de:
<http://blog.pucp.edu.pe/item/74128/principios-procesales-y-el-titulo-preliminar-del-codigo-procesal-civil>
- Rodríguez F, Gabriel J; (1950). *Curso di Dereito Procesal Civil*; Vol. II; 2da. Ed; Edit. Saravia; Sao Paulo- Brasil.
- Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: MARSOL.
- Romo, J. (2008). *La ejecución de sentencias en el proceso civil como derecho a la Tutela Judicial Efectiva*. (Tesis de Maestría, Universidad Internacional de Andalucía). Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10334/79>
- Rosenberg, L. (1995). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Ediciones Juristas Europa-América.
- Sagástegui, P. (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. T.I. (1ra. Edición). Lima: GRIJLEY.
- Sagástegui, P. (1993). *Instituciones y Normas de Derecho Procesal Civil*. Lima. Editorial San Marcos.
- Sarango, H. (2008). *El debido proceso y el principio de la motivación de las*

resoluciones/sentencias judiciales. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar). Recuperado de: <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/422>

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

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

Taruffo, M. (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Trotta.

Ticona, V. (1994). *Código Procesal Civil. Comentarios, material de estudio y doctrina*. (2da Edición). Arequipa: Universidad Nacional de Arequipa.

Ticona, V. (1999). *El Debido Proceso y la Demanda Civil*. Tomo I. (2da. Edición). Lima: RODHAS.

Universidad Católica los Ángeles de Chimbote. (2013). *Línea de Investigación de la Carrera Profesional de Derecho*. Aprobada por Resolución N° 1496-2011-CU-ULADECH Católica. Revisado Versión 3. Aprobada por el Docente metodólogo con código documento N° 000363289 –Trámite documentario. Nov. 07 del 2013 Registrada en: Repositorio de investigación del CADI. Nov.07 del 2013

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

Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*.

(1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

Velásquez, J. (1984): *Procesos civiles de conocimiento*. Segunda edición, Editorial Temis Librería, Bogotá, Colombia.

Zannoni, E. (1989): *Derecho Civil. Derecho de familia*. Tomo 1 Segunda edición, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo De palma, Buenos Aires.

Zavaleta, W. (2002). *Código Procesal Civil*. T. I. Editorial RODHAS. (4ta.ed.).
Lima. Perú.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia

| OBJETO DE ESTUDIO | VARIABLE | DIMENSIONES | SUBDIMENSIONES | INDICADORES |
|--|--------------------------------|----------------------------|---------------------------------|---|
| S E N T E N C I A | CALIDAD DE LA SENTENCIA | PARTE EXPOSITIVA | Introducción | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |
| | | | Postura de las partes | <p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |
| | | PARTE CONSIDERATIVA | Motivación de los hechos | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</i></p> |
| | | | | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a</i></p> |

| | | | |
|--|--------------------------------|---|---|
| | | <p>Motivación del derecho</p> | <p>ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p> |
| | <p>PARTE RESOLUTIVA</p> | <p>Aplicación del Principio de Congruencia</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple/No cumple</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple.</p> |
| | | <p>Descripción de la decisión</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p> |

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia

| OBJETO DE ESTUDIO | VARIABLE | DIMENSIONES | SUBDIMENSIONES | INDICADORES |
|--|--------------------------------|----------------------|---------------------------------|---|
| S E N T E N C I A | CALIDAD DE LA SENTENCIA | EXPOSITIVA | Introducción | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |
| | | | Postura de las partes | <p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |
| | | CONSIDERATIVA | Motivación de los hechos | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada</p> |

| | | | |
|--|-------------------|--|--|
| | | | <p>se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p> |
| | | Motivación del derecho | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p> |
| | RESOLUTIVA | Aplicación del Principio de Congruencia | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple/No</p> |

| | | | |
|--|--|-----------------------------------|---|
| | | | <p>cumple 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple/No cumple.</p> |
| | | Descripción de la decisión | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple/No cumple 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p> |

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

* **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.
8. **Calificación:**
 - 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
 - 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
 - 8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
 - 8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlas en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
- 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
- 10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
- 11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

| Texto respectivo de la sentencia | Lista de parámetros | Calificación |
|----------------------------------|---------------------|---|
| | | Si cumple (cuando en el texto se cumple) |
| | | No cumple (cuando en el texto no se cumple) |

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

| Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión | Valor (referencial) | Calificación de calidad |
|---|---------------------|-------------------------|
| Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos | 5 | Muy alta |
| Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos | 4 | Alta |
| Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos | 3 | Mediana |
| Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos | 2 | Baja |
| Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno | 1 | Muy baja |

Fundamentos:

- ⤴ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ⤴ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ⤴ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ⤴ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

| Dimensión | Sub dimensiones | Calificación | | | | | De la dimensión | Rangos de calificación de la dimensión | Calificación de la calidad de la dimensión |
|--------------------------------|----------------------------|------------------------|------|---------|------|----------|-----------------|--|--|
| | | De las sub dimensiones | | | | | | | |
| | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | | |
| | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | | |
| Nombre de la dimensión: ... | Nombre de la sub dimensión | | X | | | | 7 | [9 - 10] | Muy Alta |
| | | | | | | | | [7 - 8] | Alta |
| | Nombre de la sub dimensión | | | | | X | | [5 - 6] | Mediana |
| | | | | | | | | [3 - 4] | Baja |
| | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja |

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ⤴ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ⤴ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ⤴ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ⤴ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

| Cumplimiento de criterios de evaluación | Ponderación | Valor numérico (referencial) | Calificación de calidad |
|--|--------------------|-------------------------------------|--------------------------------|
| Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos | 2x 5 | 10 | Muy alta |
| Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos | 2x 4 | 8 | Alta |
| Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos | 2x 3 | 6 | Mediana |
| Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos | 2x2 | 4 | Baja |
| Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno | 2x 1 | 2 | Muy baja |

Nota: el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

Fundamentos:

- ⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ⤴ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, las cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ⤴ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ⤴ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ⤴ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte considerativa
 (Aplicable para la sentencia de **primera instancia** - tiene 2 sub dimensiones – ver Anexo 1)

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

| Dimensión | Sub dimensiones | Calificación | | | | | De la dimensión | Rangos de calificación de la dimensión | Calificación de la calidad de la dimensión |
|---------------------|----------------------------|------------------------|------------|---------------|---------------|-------------|-----------------|--|--|
| | | De las sub dimensiones | | | | | | | |
| | | Muy baja | Mediana | Alta | Muy alta | | | | |
| | | 2x 1= | 2x 2= 4 | 2x 3= 6 | 2x 4= 8 | 2x 5= 10 | | | |
| Parte considerativa | Nombre de la sub dimensión | | | X | | | 14 | [17 - 20] | Muy alta |
| | Nombre de la sub dimensión | | | | X | | | [13 - 16] | Alta |
| | | | | | | | | [9 - 12] | Mediana |
| | | | | | | | | [5 - 8] | Baja |
| | | | | | | | | [1 - 4] | Muy baja |

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ⤴ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ⤴ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ⤴ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ⤴ El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

[9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.

La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Examinar el cuadro siguiente:

Cuadro 6
Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia

| Variable | Dimensión | Sub dimensiones | Calificación de las sub dimensiones | | | | | Calificación de las dimensiones | Determinación de la variable: calidad de la sentencia | | | | | | | | | | |
|----------------------------|---------------------|---|-------------------------------------|------|---------|------|----------|---------------------------------|---|----------|-----------|----------|-----------|--|--|--|--|--|--|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | | | | | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | [1 - 8] | [9 - 16] | [17 - 24] | [25- 32] | [33 - 40] | | | | | | |
| Calidad de la sentencia... | Parte expositiva | Introducción | | | X | | | 7 | [9 - 10] | Muy alta | 30 | | | | | | | | |
| | | Postura de las partes | | | | X | | | [7 - 8] | Alta | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | [5 - 6] | Mediana | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | | | | | |
| | Parte considerativa | Motivación de los hechos | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | 14 | [17 -20] | Muy alta | | | | | | | | | |
| | | | | | | X | | | [13-16] | Alta | | | | | | | | | |
| | | Motivación del derecho | | | X | | | | [9- 12] | Mediana | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | [5 -8] | Baja | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 4] | Muy baja | | | | | | | | | |
| | Parte resolutive | Aplicación del principio de congruencia | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 9 | [9 -10] | Muy alta | | | | | | | | | |
| | | | | | | X | | | [7 - 8] | Alta | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | [5 - 6] | Mediana | | | | | | | | | | |
| Descripción de la decisión | | | | | | X | | [3 - 4] | Baja | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | | | | | | | |

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos

- △ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- △ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y niveles de calidad

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33, 34, 35, 36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25, 26, 27, 28, 29, 30,31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17, 18, 19, 20, 21, 22,23, o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9, 10, 11, 12, 13, 14,15 o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6,7 u 8 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

ANEXO 3

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre divorcio absoluto bajo la causal de separación de hecho y por uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; contenido en el expediente N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18, en el cual han intervenido en primera instancia y en segunda instancia del Distrito Judicial de Lima, Lima 2018.

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

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

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

Lima, mayo de 2018.

Jesús SARMIENTO HUAMAN

DNI N° 42756774

ANEXO 4

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA DECIMO OCTAVO ESPECIALIZADO DE FAMILIA

EXPEDIENTE : 392-2008
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL
ESPECIALISTA : INGAROCA CORONADO NANCY
JUEZ : GUEVARA ACUÑA, MARIA CECILIA DEL CARMEN

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTIOCHO

Lima, Diecisiete de Mayo
del año dos mil once. –

II. **VISTOS:** Resulta de autos, que mediante escrito de folios trece a veintiuno, “A”, interpone demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho y por Uso Habitual e Injustificado de Drogas Alucinógenas, en contra de su cónyuge “B”, a fin de que se ordene la disolución del vínculo matrimonial, dando termino por lo tanto a sus deberes conyugales relativos al lecho y habitación.

Solicita como pretensiones accesorias: alimentos, se deberá fijar como pretensión alimenticia la suma de S/ 500 Nuevos Soles a favor de sus menores hijas “E” y “F” de 11 y 07 años de edad respectivamente, quienes se encuentran estudiando y requieren una pensión alimenticia para su desarrollo. En cuanto a la pensión alimenticia de la recurrente, se exonera de la misma; tenencia y patria potestad se deberá establecer a favor de la recurrente por cuanto sus hijas menores siempre han vivido con ella y las está guiando en su educación satisfactoriamente; régimen de visitas, no se deberá establecer régimen de visitas alguno por cuanto el demandado no ha cumplido con los deberes de padre que le corresponde, además por el temor de que influya negativamente en el desarrollo de sus menores hijas y/ o les cause algún daño; separación de bienes gananciales, hace presente que no han adquirido ningún bien mueble o inmueble en su matrimonio por cuanto no es necesario establecer ninguna separación de bienes.

ANTECEDENTES:

Fundamentos de Hecho de la Demanda:

La parte demandante sostiene principalmente lo siguiente:

- f) Refiere que conforme se puede apreciar con la respectiva partida de matrimonio civil la recurrente y el demandado contrajeron matrimonio civil ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica, habiendo fijado su hogar conyugal en San Juan de Miraflores.
- g) Sostiene que producto de su unión han procreado cuatro hijos: “C”, “D”, “E” y “F”. Manifiesta que durante los años de convivencia que tuvo con su cónyuge, ha sido constantemente víctima de maltratos tanto psicológicos como físicos, lo cual ha tenido que soportar por sus hijos, y con la esperanza de que su cónyuge cambie su mal proceder, hecho

que nunca llego a concretarse, tales maltratos se traducen en amenazas de muerte e insultos de todo calibre que han vulnerado. La dignidad como ser humano; además de haber recibido constantemente golpizas en diferentes partes del cuerpo, habiéndola echado del hogar, e incluso ha llegado a mantener relaciones sexuales con su cónyuge aun en contra de su voluntad, por temor a sufrir algún daño hacia su persona o hacia alguno de sus hijos. Testigos de tales maltratos son su hijo “D”, quien en la actualidad tiene 19 años de edad y sus vecinos de cuando estuvo constituido su hogar conyugal.

- h) Indica que, durante la convivencia de su cónyuge, este se dedicaba al consumo de drogas, motivo por el cual, tenía un temperamento violento, que incluso con tal. De mantener sus malos hábitos, llego a sustraer los enseres de su hogar, tales como artefactos eléctricos y vestimentas. Producto de la adicción a las drogas por parte de su cónyuge, tanto su persona como sus hijos han vivido en constante temor, por los maltratos y amenazas de las que eran víctimas, llegando a ser insoportables la convivencia con él.
- i) Sostiene que cuatro días antes de retirarse del hogar conyugal conjuntamente con sus hijos, que para entonces todos ellos eran menores de edad, su cónyuge le había golpeado repetidamente con un palo en las piernas, habiéndose rasgado sus prendas de vestir, por lo cual el día 18 de marzo del 2004, tomo la decisión de retirarse del hogar conyugal con sus hijos por haber sido víctima durante varios años de constantes maltratos físicos y psicológicos, además por el temor de que hiciera algún daño a algunos de sus hijos, razones justificadas por las cuales tomo dicha decisión. Señala que desde el día en que se retiró de su hogar conyugal y hasta la actualidad, han estado viviendo en la casa de su madre.

Del trámite: Admitida la demanda por resolución Numero Uno, de folios veintidós, por la causal de Separación de Hecho y Uso Habitual de Drogas alucinógenas y demás pretensiones accesorias, confiriéndose traslado a la parte demandada y a la Representante del Ministerio Publico, quien mediante escrito a fojas veintiocho a veintinueve por Resolución Numero Dos se tiene por contestada la demanda, mediante escrito de fojas cuarenta y dos a cuarenta y cinco el demandado se apersona al proceso.

Fundamentos de Hecho de la Contestación de Demanda

- h) Señala que es verdad respecto al numeral 3.1.
- i) Indica que es verdad respecto al numeral 3.2.
- j) Manifiesta que en el numeral 3.3 de los fundamentos de hecho, la demandante refiere una serie de supuestos hechos que solo existe en su imaginación, para tratar de justificar su demanda, como cuando dice que durante los nueve años no existe ninguna denuncia, demanda ni reclamo alguno, por violencia familiar, ni de las amenazas de muerte, insultos y otros dichos sin presentar ninguna prueba que acredite sus dichos. La verdadera causa de abandono de su hogar conyugal por la demandante es otra que ella muy bien sabe, es su nuevo compromiso con tercera persona.
- k) Refiere que la demandante nuevamente afirma supuestos hechos que inventa, como consumo de droga, llego a sustraer artefactos eléctricos y vestimenta. Pero no presenta ninguna prueba de sus dichos.
- l) Sostiene en el numeral 3.5 de los fundamentos de hecho, la demandante afirma que el 18 de marzo del 2004, decidió abandonar el hogar conyugal, llevándose a sus hijos menores, por presunto maltrato físico y otros, del que pone en conocimiento ante la comisaria del sector, este abandono no fue por maltrato ni otra conducta no adecuada de su parte, fue por razones de carácter sentimental de la demandante con tercera persona que el desconocía, pero que ella muy bien sabe.
- m) Señala que no está en la posibilidad de pasar la suma de S/ 500 nuevos soles mensuales, que la pensión alimenticia a fijarse debe ser no en dinero en efectivo, sino en bienes como alimentos, ropas, vestidos, medicinas y otra según las necesidades vitales.
- n) Finalmente señala que la demanda es obtener el divorcio para contraer matrimonio civil con su actual conviviente y que ahora tiene conocimiento que dicha relación extramatrimonial ya existía antes del abandono del hogar conyugal por la demandante, no como ella dice por maltratos físicos durante 9 años de unión matrimonial, del que no existe ninguna denuncia por violencia familiar, por tanto la conducta de la demandante refleja dudas en el sobre la verdadera paternidad de sus hijos, que en su oportunidad tramitara la pericia de ADN correspondiente.

Continuando con el trámite del proceso

Por Resolución Número seis se declara saneado el proceso, por resolución ocho se fija los puntos controvertidos, se lleva a cabo la audiencia de pruebas, por lo que corresponde a esta Judicatura expedir la que corresponde y,

II. -CONSIDERADO:

Que, habiéndose cumplido en la interposición de la demanda y en la secuela del proceso con los presupuestos procesales que la judicatura debe cautelar, así como la competencia del Juez, la capacidad procesal de las partes y los requisitos de admisibilidad y de procedencia, determinándose una relación jurídica procesal válida, y valorando en forma conjunta los medios probatorios aportados por la parte demandante, demandado y los medios probatorios de oficio, a efectos de garantizar el debido derecho al contradictorio y al derecho de defensa; por lo que, la señora Juez se encuentra en la ineludible obligación de expedir la sentencia respectiva; **PRIMERO: Tutela Jurisdiccional!**- Toda persona tiene el derecho a recurrir ante el Órgano Jurisdiccional competente para el ejercicio de sus derechos con sujeción a un debido proceso, norma prevista en el inciso tercero del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado y procesalmente expresado en el artículo Primero del Título Preliminar del Código Procesal Civil. **SEGUNDO: Motivación de las Resoluciones Judiciales.** - El Tribunal Constitucional en la Sentencia dada en el Expediente N.º 1480-2006-AA/TC precisa que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los Propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. **TERCERO: Cargo de la Prueba.**- Que, en materia de tratamiento de la prueba es principio rector que quien alega hechos que constituyan su pretensión o quien niega alegando hechos contrarios debe acreditarlos, conforme lo señala el artículo ciento noventa y seis del Código Procesal Civil, debiendo tener los medios probatorios ofrecidos la característica primordial la de acreditar los hechos expuestos por las partes, produciendo certeza en el Juzgador respecto de los puntos controvertidos, conforme lo dispone el artículo ciento ochenta y ocho del mismo Código antes acotado, medios probatorios que no deben encontrarse contaminadas; **CUARTO: Sobre la Pretensión. “A”**, interpone demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho y por uso Habitual e Injustificado de Drogas Alucinógenas, en contra de su cónyuge **“B”**, a fin de que se ordene la disolución del vínculo matrimonial, dando. Termina por lo tanto a sus deberes conyugales relativos al lecho y habitación.

Solicita como pretensiones accesorias: alimentos, se deberá fijar como pretensión alimenticia la suma de S/ 500 Nuevos Soles a favor de sus menores hijas **“E” “F”**, de 11 y 07 años de edad respectivamente, quienes se encuentran estudiando y requieren una pensión alimenticia para su desarrollo. En cuanto a la pensión alimenticia de la recurrente, se exonera de la misma; tenencia y patria potestad se deberá establecer a favor de la recurrente por cuanto sus hijas menores siempre han vivido con ella y las está guiando en su educación satisfactoriamente; régimen de visitas, no se deberá establecer régimen de visitas alguno por cuanto el demandado no ha cumplido con los deberes de padre que le corresponde, además por el temor de que influya negativamente en el desarrollo de sus menores hijas y/ o les cause algún daño; separación de bienes gananciales, hace presente que no han adquirido ningún bien mueble o inmueble en su matrimonio por cuanto no es necesario establecer ninguna separación de bienes.

QUINTO: Normatividad aplicable a las pretensiones incoadas: Que, si bien es cierto la Constitución política establece en su artículo 4º que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio, también es cierto que la parte infine de dicho artículo, señala que la forma del matrimonio y las causas de separación y disolución son reguladas por la ley”. **SEXTO:** Que, nuestro Código Civil señala que el divorcio es la ruptura total y definitiva del vínculo matrimonial por decisión judicial y causas establecidas en la Ley. **SEPTIMO:** Que, mediante Ley No 27495 publicada el siete de julio del dos mil uno, se incorporó al ordenamiento jurídico nacional la causal de separación de hecho al modificarse los artículos 333 y 349 del Código Civil, esta norma entro en vigencia conforme lo establece el artículo 109º de la Carta Magna al día siguiente de su publicación; sin embargo debe entenderse el contexto en el que se ha desarrollado la causal de separación de hecho, es así que los legisladores al momento de redactor esta norma tuvieron en cuenta que su finalidad era la de resolver un problema social el cual consistía en dejar de mantener la ficción de una relación conyugal existente,

la cual producida daños a las partes. Por ende al igual que toda norma legal, el fin último de los legisladores fue el de procurar resolver el problema social surgido entre dos personas que a pesar del tiempo de separación no tenían posibilidad legal de separarse y divorciarse bajo las estrictas causales de divorcio propias de un sistema jurídico absolutamente protector del matrimonio y que en esas circunstancias que se dicta la norma que instituye como causal de divorcio “ la separación de hecho”, convirtiendo nuestro sistema o modelo de divorcio sanción, en un sistema o modelo plurimodal en donde también se insertan causales propios del sistema o modelo del divorcio remedio. **OCTAVO:** El artículo 333° inciso 12 del Código Civil establece que “Son causas de separación de cuerpos: 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°”. **NOVENO:** La Casación N° 1859-2009- Lima ha señalado que “el artículo 333 inciso 12, establece que la separación de hecho se conceptúa como la interrupción de la vida en común de los cónyuges, que se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos, es por ello que cuando ya se ha producido la desunión por decisión unilateral o conjunta, la naturaleza de esta causal no se sustenta en la existencia de un cónyuge culpable y de un cónyuge inocente; es más cualquiera de los cónyuges puede de manera irrestricta actuar como sujeto activo en una acción por esta causal, si se tiene en cuenta que ambos cónyuges disfrutaban de igualdad ante la ley, no pudiendo ser discriminados por ninguna razón. En este sentido de acuerdo con la Ley No 27495, para la configuración de esta causal se requiere, que los cónyuges estén separados de hecho durante un periodo ininterrumpido de dos años; dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad; de otra parte el primer párrafo del artículo 345°- A del Código Civil, siguiendo la orientación Constitucional de protección a la familia preceptúa taxativamente que AJ para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 del Código Civil, el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimenticias u otras que hayan sido pactados por los cónyuges de mutuo acuerdo, disponiendo el precepto normativo en comento en su segundo párrafo que; 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, 242, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes. **DÉCIMO: Separación de Hecho.** - Placido señala que “ 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 de los esposos”. Para Torres Carrasco consiste en “la constatación fehaciente que debe hacer el juzgado a fin de acreditar que los cónyuges optaron en los hechos por apartarse el uno del otro, dejando de lado el deber marital de convivencia y de la vida en común”. **DÉCIMO PRIMERO:** La Casación No 241-2009-Cajamarca, señala que “la separación de hecho de los cónyuges, por un periodo prolongado ininterrumpido de dos o cuatro años, según sea el caso, sin la voluntad de hacer vida en común puede. acaecer por el abandono de hecho de uno de ellos, por provocar el uno el alejamiento del otro, o por acuerdo mutuo de separarse de hecho, en otras vicisitudes. Cualquiera que fuere la circunstancia, “la interrupción de la cohabitación durante un lapso prolongado constituye la revelación más evidente de que el matrimonio ha fracasado”, es por eso que el divorcio por esta causal objetiva no requiere que los cónyuges manifiesten las motivaciones que los llevaron para interrumpir su cohabitación. Basta confirmar el hecho objetivo de que dejaron de convivir y, que cada uno de ellos vivió separadamente del otro, sin el ánimo de unirse. **DÉCIMO SEGUNDO:** Los elementos configurativos de esta causal según Alex Placido son los siguientes: (a) **objetivo o material**, consistente en la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo de la convivencia, sin solución de continuidad, lo que normalmente sucede con el alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal, sin que exista impedimento para que se configure la separación de hecho viviendo ambos cónyuges en el mismo inmueble incumpliendo la cohabitación, por lo que puede ocurrir que por diversas razones-básicamente económicas-los cónyuges se ven obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común (ocupan habitaciones distintas, manejan horarios distintos, y su único nexo de comunicación suelen ser los hijos). En este caso, la separación de hecho no puede ser interpretada como “ no habitar bajo un mismo techo” , sino como abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales”, (b) **subjetivo o psíquico**, viene a ser la falta de voluntad para renormalizar la vida conyugal, esto es la ausencia de intención cierta de uno o ambos cónyuges para continuar cohabitando, poniendo fin a la vida en común por más que algún deber se cumpla; ello supone que la separación de hecho debe haberse producido por razones que no constituyen verdaderos casos de

estado de necesidad o fuerza mayor, esto es, sin una necesidad jurídica lo imponga, por ejemplo : por cuestiones laborales, o por una situación impuesta como es el caso de la detención judicial o en el supuesto en que el cónyuge viaja al extranjero para ser intervenido quirúrgicamente o por razones de estudio. Sin embargo, cesada cualquiera de estas circunstancias justificadoras, el consorte está obligado de retornar físicamente al hogar conyugal, y en el supuesto de no hacerlo, se configurará la causal de separación de hecho. Zannoni estima que en el proceso deberá acreditarse que la interrupción de la cohabitación no se debió a causas involuntarias o de fuerza mayor, o que. Habiéndose. .. Configurado aquellas en un inicio, con posterioridad no se reanuda la convivencia por sobrevenir la falta de voluntad de unirse de uno o de ambos conyuges⁵. Es suficiente que uno de los cónyuges haya abandonado al otro, o se rehusó volver al hogar, para que proceda su pretensión de divorcio, sin que obste para ello que el cónyuge demandado alegue que él, por el contrario, nunca tuvo la voluntad de separarse. (c) **temporal**, ya que resulta evidente que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal, por eso se exige el transcurso ininterrumpido de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores de edad; y de cuatro, si los tuvieran.

La permanencia en el tiempo de una separación de hecho es la demostración de una definitiva ruptura de la vida en común y un fracaso del matrimonio que queda evidenciado de esta manera. **DÉCIMO TERCERO: Divorcio Remedio.** - Es aquel en el que el juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que, sean tipificadas conductas culpables imputables a alguno de ellos. Aquí, el divorcio no importa ni trae consigo una sanción a las partes, sino la solución a los casos en los que la relación conyugal se ha quebrado de forma irrevocable y no se cumplen los fines del matrimonio. El divorcio no tiene el efecto de frustrar la relación matrimonial ni sus fines, sino que viene a declarar una situación fáctica de frustración matrimonial que acaeció mucho antes de que se iniciara el proceso de divorcio. En el caso concreto, la separación de hecho de los cónyuges, probada en el proceso respectivo, confirma la quiebra del matrimonio, independientemente de cuál de los cónyuges lo demande o cuál de ellos lo motive. **DÉCIMO CUARTO: Efectos legales de la Separación de Hecho.** - El Tercer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, de fecha 18 de marzo del 2011 señala a fojas 41 los siguientes efectos señalando que tenemos dicho que el divorcio tiene lugar con la sentencia estimatoria que así lo declare; sentencia que es de carácter constitutiva; por tanto, es lógico afirmar que los efectos del divorcio se darán a partir de la expedición de la sentencia respectiva.

43.- El primer efecto o consecuencia --común a todas las causales-- es el de la disolución o rompimiento del vínculo matrimonial y, con ello, el término de los deberes morales que derivan el matrimonio, como son: cohabitación, fidelidad y asistencia mutua. Se incluye además el cese del derecho de la mujer a llevar el apellido del marido agregado al suyo (artículo 24 del Código Civil).

Sin embargo, tratándose de la causal de separación de hecho, el artículo 345-A del Código Civil a regulado consecuencias específicas, en tanto que no estamos ante una causal inculpatoria que conlleve consecuencias gravosas o sancionadoras para el cónyuge culpable. Ello no quiere decir que exista perdón total para quien promovió o dio lugar a la separación, (...) por cuanto de no ser así se incitaría a quien quiere obtener el divorcio a incurrir en culpa para lograrlo. La solución contraria obligaría al otro consorte al divorcio, permitiéndose al cónyuge culpable obtener por vías legales la liberación de la mayoría de sus obligaciones conyugales y familiares.

44. Por ello como segundo efecto de la declaración de divorcio en esta causal específica, tenemos a aquel relacionado con la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Este efecto se proyecta en dos dimensiones:

- a) el establecimiento de una indemnización por daños, incluyendo el daño personal o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal a favor del cónyuge perjudicado.
- b) la pensión de alimentos que pudiera corresponder ya sea a favor del cónyuge o de los hijos, por tanto, no es de aplicación inmediata a la declaración de divorcio por esta causa el cese automático de la obligación alimentaria entre los cónyuges prevista en el primer párrafo del artículo 350 del Código Civil, norma aplicable solo al divorcio- sanción, estando facultado el Juez a apreciar las circunstancias de su subsistencia en cada caso concreto. Es de aplicación, igualmente, lo dispuesto en el artículo 342°, que indica “el Juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa.

45.-La norma bajo análisis agrega como otros efectos del divorcio los siguientes:

- a) Fenecimiento del régimen de sociedad de gananciales y división por partes iguales de los bienes

gananciales, sin olvidar que el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación.

b) Asimismo, el cónyuge divorciado por su culpa perderá los gananciales que procedan de los bienes del otro. **DÉCIMO QUINTO:** Que, en el presente proceso se han fijado los siguientes puntos controvertidos: (a) Determinar si se ha producido la causal de separación de hecho al haber transcurrido el plazo de ley, (b) Determinar si existe algún daño moral o material, como consecuencia de la separación de hecho, a fin de señalar una indemnización a favor de uno de los cónyuges, (c) Determinar si dentro del matrimonio se han adquirido bienes muebles e inmuebles, a fin de que sea susceptible de partición, fecha de inicio y duración.. (d) Determinar si se han producido hechos que configuren la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, (e) Determinar si corresponde fijar una pensión alimenticia a favor de las hijas de las partes, (f) Determinar si corresponde otorgar la tenencia de los hijos a favor de la actora, (g) Determinar si corresponde establecer un régimen de visitas a favor de la parte demandada, a fin de que pueda ver a sus menores hijas, (h) Determinar si el demandado se encuentra al día con sus obligaciones alimenticias. **DÉCIMO SEXTO: (a) Determinar si se ha producido la causal de separación de hecho al haber transcurrido el plazo de ley.-** Que con la partida de matrimonio civil obrante a fojas tres, se acredita que don “B” y doña “A”, contrajeron matrimonio civil por ante el Concejo Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chíncha, Departamento de Ica, con fecha cinco de mayo de mil novecientos noventa y cinco. **DÉCIMO SEPTIMO:** Que la actora respecto a la separación de hecho señala que cuatro días antes de retirarse del hogar conyugal conjuntamente con sus hijos, que para entonces todos ellos eran menores de edad, su cónyuge le había golpeado repetidamente con un palo en las piernas, habiéndose rasgado sus prendas de vestir, por lo cual el día 18 de marzo del 2004, tomo la decisión de retirarse del hogar conyugal con sus hijos por haber sido víctima durante varios años de constantes maltratos físicos y psicológicos, además por el temor de que hiciera algún daño a algunos de sus hijos, razones justificadas por las cuales tomo dicha decisión. Señala que desde el día en que se retiró de su hogar conyugal, y hasta la actualidad, han estado viviendo en la casa de su madre. **DÉCIMO OCTAVO:** Que a fin de acreditar lo expuesto la demandante adjunta copia certificada de la denuncia policial que en la fecha 18 de Marzo del 2004, la demandante deja constancia de su retiro, lo que ha sido corroborado por la propia parte demandada quien señala en su escrito de contestación de demanda que la actora abandono el hogar conyugal el 18-03-2004, asimismo debe señalarse que del exordio de la demanda así como de la copia del Documento Nacional de Identidad de la actora domicilia en la Casas Huertas Mz 1-3 Lote 13 Distrito de Surquillo, a diferencia de la parte demandada quien domicilia en la Calle Miguel Grau Mz. D Lote 9 del Asentamiento Humano Trébol Azul, distrito de San Juan de Miraflores, es decir la parte demandada viene morando en domicilio distinto al de la actora y que efectivamente demandante y demandado se encuentran separados por más de dos años, con lo que se acredita la **no existencia de cohabitación y la separación material de los cónyuges**, configurándose de esta manera la causal invocada por la parte demandante; toda vez, que el alejamiento existente entre los cónyuges supera al plazo de dos años establecido en la norma para el presente caso, **DÉCIMO NOVENO: (b) Determinar si existe algún daño moral o material, como consecuencia de la separación de hecho, a fin de señalar una indemnización a favor de uno de los cónyuges.-** Como se ha visto, en nuestro sistema jurídico, el divorcio por la causal de separación de hecho se sustenta en causa no inculpatoria, por cuanto puede demandar el divorcio cualquiera de los cónyuges, sea culpable o inocente de la separación de hecho y aun cuando haya mediado acuerdo de los cónyuges para el apartamiento. En consecuencia, la indemnización, o en su caso, la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal, se debe establecer a favor del cónyuge que resulte más perjudicado con la separación de hecho, y esta indemnización debe comprender tanto el menoscabo patrimonial como el daño a la persona, en el que se comprende el daño moral. **VIGÉSIMO: Alex Placido** en la audiencia pública del Tercer Pleno Casatorio Civil, en calidad de amicus curiae, sostuvo entre otros argumentos, que en el plano de la indemnización en este tipo de divorcio era aplicable como fundamentos los criterios de equidad, el principio de enriquecimiento indebido y la solidaridad conyugal. Sin embargo, el supremo tribunal señala que el enriquecimiento sin causa o indebido debe considerarse subsumido en la equidad y por otro lado, en cuanto al tercer fundamento-solidaridad conyugal- consideran que como la indemnización debe comprender no solo al cónyuge sino también a las consecuencias perjudiciales recaídas en los hijos, entonces el concepto de solidaridad familiar, como fundamento de dicha indemnización, resulta mucho más apropiado y comprensivo. La indemnización tiene dos componentes: a) la indemnización por el desequilibrio económico resultante de la ruptura matrimonial, que tiene como objeto velar por la “estabilidad económica” del cónyuge más perjudicado y, b) el daño personal sufrido por este mismo cónyuge. **VIGESIMO PRIMERO:** Para los fines de la indemnización resulta importante distinguir entre: a) los perjuicios que se originaron con ocasión de la separación de hecho

producida lógicamente mucho antes de la demanda, b) de los perjuicios que se produzcan desde la nueva situación jurídica creada con el divorcio mismo. En el primer supuesto la indemnización debe cubrir los presupuestos desde que el apartamiento de uno de los cónyuges resulta lesivo a la persona y a la situación económica del otro consorte más perjudicado. En consecuencia, respecto de este, se tendrá en cuenta su afectación emocional y psicológica, la tenencia y custodia de hecho de los hijos menores de edad, si tuvo que demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria, entre otros. En el segundo supuesto, con el divorcio declarado por sentencia firme, el cónyuge puede resultar perjudicado con la pérdida de pensiones o beneficios de seguros o rentas que tengan como requisito la vigencia del matrimonio, entre otros. **VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, el Tercer Pleno Casatorio Civil, señala reglas que constituyen precedente judicial vinculante, entre ellos el de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil. En consecuencia, a pedido de parte o de oficio señalara una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, u ordenara la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyuga, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona. Además, refieren ciertas reglas respecto a la indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal y para una decisión de oficio o a instancia de parte 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 apreciara, 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. **VIGÉSIMO TERCERO:** Que en ese sentido, de autos se aprecia que la demandada al retirarse del hogar con sus menores hijos, tuvo a cargo la tenencia y custodia de sus menores hijos, así mismo se aprecia de las declaraciones de los hijos de las partes procesales, quienes señalan que vieron a su padre golpear a su mamá, es decir fueron testigos de los hechos de violencia familiar, por lo que corresponde señalarse la indemnización prevista por la Ley 27495; **VIGÉSIMO CUARTO: (c) Determinar si dentro del matrimonio se han adquirido bienes muebles e inmuebles, a fin de que sea susceptible de partición, fecha de inicio y duración:-** Que, no obra en autos documento probatorio que acredite la propiedad de bien mueble o inmueble a nombre de la sociedad conyugal, por lo que no existen bienes sociales que liquidar. **VIGÉSIMO QUINTO: (d) Determinar si se han producido hechos que configuren la causa! de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas.** - Que, la actora pretende acreditar la configuración de esta causal adjuntando copia certificada de ocurrencia de calle común, de donde se observa que al demandado se le encuentra en su poder diez envoltorios de papel periódico conteniendo pbc y once envoltorios de hierba, sin embargo, esta prueba. No es suficiente para determinar que él. Demandado es consumidor habitual de drogas alucinógenas, no obrando prueba médica en autos que acredite que el demandado sea toxicómano. **VIGESIMO SEXTO: (e) Determinar si corresponde fiar una pensión alimenticia a favor de las hijas de las partes.-** Que de advertirse que se trata actualmente de dos niñas de catorce y diez años de edad; por lo que tal estado se presume por orden natural; y sus necesidades' son las propias de su edad, como el sustento diario, habitación, vestido, asistencia médica y recreación; que sus padres se encuentran obligados a cubrir en la medida que lo permitan sus ingresos económicos, a efectos de que alcance un óptimo desarrollo biopsicosocial y educativo, por lo que corresponde al padre acudir a sus hijas con una pensión alimenticia mensual a fin de garantizar el buen desarrollo integral de la misma, ya que la madre lo viene haciendo de manera directa puesto que ejerce la tenencia de hecho. **VIGÉSIMO SEPTIMO: (f) Determinar si corresponde otorgar la tenencia de los hijos a favor de la actora.** - Que, el artículo 418° del Código Civil señala que “Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores” en concordancia con el artículo 419° que dispone “la patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo. Que en el caso de autos ambos padres, es decir las partes procesales ejercen conjuntamente la patria potestad de la menor Alexandra Jimena Ocampo Aguilar, En cuanto a la Tenencia. - Que, el artículo 81° del Código del Niño y del Adolescente prescribe que “cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño, niña o adolescente. De no existir acuerdo o si este resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el Juez especializado dictando las medidas

necesarias para su cumplimiento, pudiendo disponer la tenencia compartida, salvaguardando en todo momento el interés superior del niño, niña o adolescente, asimismo el artículo 84° prescribe que en caso de no existir acuerdo sobre la tenencia, en cualquiera de sus modalidades, el juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente: a) el hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable, b) el hijo menor de tres años permanecerá con la madre y c) para que el no obtenga la tenencia o custodia del niño, niña o adolescente debe señalarse un régimen de visitas. En cualquiera de los supuestos, el juez priorizará el otorgamiento de la tenencia o custodia a quien mejor garantice el derecho del niño, niña o adolescente a mantener contacto con el otro progenitor.

VIGÉSIMO OCTAVO.- (g) Determinar si corresponde establecer un régimen de visitas a favor de la parte demandada, a fin de que pueda ver a sus menores hijas.- Que, a fin de afianzar el vínculo paterno filial debe señalarse un régimen de visitas a favor del padre que no ostenta la tenencia.

VIGÉSIMO NOVENO. - (h) Determinar si el demandado se encuentra al día con sus obligaciones alimenticias. Que, se aprecia de autos que la demandante no ha accionado judicialmente para que se le otorgue una pensión de alimentos a favor de ella o de sus hijos menores de edad, por lo que corresponde fijar una pensión de alimentos a favor de sus hijas. **TRIGÉSIMO:** Que finalmente, resulta necesario exonerarse del pago de costas y costos del proceso a la parte demandada, por tratarse de un asunto de familia en donde además se está invocando un causal remedio. Que las demás pruebas actuadas en autos, no glosadas, no enervan en nada a los fundamentos de la presente resolución - Por estas consideraciones, la Señora Juez del Décimo Octavo Juzgado Especializado de Familia de Lima, administrando justicia a nombre de la Nación, **RESUELVE:** Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas trece a veintiuno por la causal de separación de hecho; en consecuencia, **SE DECLARA:**

PRIMERO: DISUELTO EL VINCULO MATRIMONIAL CONTRAIDO POR “A” y “B”, celebrado el día 05 de Mayo de 1995, por ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica. **SEGUNDO: SE DECLARA FENECIDA LA SOCIEDAD DE GANANCIALES,** conforme a lo previsto por el artículo trescientos dieciocho inciso tres del Código Civil, no existiendo bienes que liquidar.

TERCERO: Se fija una pensión de alimentos ascendente a la suma de Quinientos Nuevos Soles a favor de las menores “E” y “F”, que deberá abonar el demandado de forma mensual y adelantada.

CUARTO: Se fija Indemnización por lo señalado en el vigésimo tercero considerando, señalándose la suma de **CINCO MIL NUEVOS SOLES como indemnización, suma que deberá pagar el demandado a favor de la demandante en ejecución de sentencia.**

QUINTO: ELÉVESE EN CONSULTA la presente sentencia a la Sala de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, en caso de no ser apelada y consentida y/o ejecutoriada que sea, cúrsese los partes al Registro de Personas de Lima y Callao para la inscripción de la sentencia, así como al Registro Civil de la Municipalidad Metropolitana de Lima.

SEXTO: Sin costas ni costos atendiendo a la naturaleza del proceso notifíquese por cedula.

DRA. MARÍA CECILIA GUEVARA ACUÑA
JUEZ SUPERNUMERARIA
18° Juzgado de Familia de Lima
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

NANCYN INGAROCA CORONADO
ESPECIALISTA LEGAL
18° Juzgado de Familia de Lima
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA EN FAMILIA**

EXP. N° 00392-2008-0-1801-JR-FC-18
Materia: Divorcio por causal - Apelación de sentencia

RESOLUCIÓN NUMERO CUATRO

Lima, dos de mayo
De dos mil doce. -

VISTOS: Interviniendo como ponente la Señorita Jueza

Superior Coronel Aquino; y **CONSIDERANDO:** -----

PRIMERO: Que es elevada en grado de **APELACION** la sentencia de fecha 17 de mayo de 2011, de fojas 252/266, que declara **FUNDADA** la demanda de fojas 13/21 por la causal de Separación de Hecho, y en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial contraído por **“A” y “B”**, celebrado el día 05 de mayo de 1995, ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica; declara fenecida la sociedad de gananciales, no existiendo bienes que liquidar; fija una pensión de alimentos ascendente a la suma de quinientos nuevos soles a favor de las menores **“E” y “F”**, que deberá abonar el demandado en forma mensual y adelantada; FIJA indemnización en la suma de cinco mil nuevos soles como indemnización, suma que deberá pagar el demandado a favor de la demandante en ejecución de sentencia, con lo demás que contiene;-----

SEGUNDO: **“A”**, fundamenta su recurso de fojas 326/329 básicamente manifestando que: **1)** Que la A quo no se ha pronunciado sobre el extremo de su pretensión de divorcio por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; **2)** Que ha otorgado un régimen de visitas a favor del demandado sin considerar que es drogadicto y persona de mal vivir, habiéndose negado a practicar el examen toxicológico, no habiendo tenido en cuenta su conducta procesal y la ocurrencia policial de fecha 15 de febrero de 2007 en la cual aparece que lo intervinieron policialmente con envoltorios de drogas y objetos sustraídos de una tienda comercial; **3)** Que además no cumple con proveer alimentos a sus menores hijas y lleva una mala vida, pudiendo influir negativamente en el desarrollo de las mismas; **4)** Que si ella no demandó alimentos para sus hijas se debió al temor que le inspiraba el demandado ya que se encontraba totalmente desconocido producto de la droga que consume;-----

TERCERO: *Que el apelante “B”*, fundamenta su recurso de fojas 320/323 básicamente en lo siguiente: **1)** Que en la sentencia no se ha considerado, que quien se retira del hogar conyugal fue la demandante, de un momento a otro, sin su conocimiento ni advertencia, no existiendo prueba que acredite que él hubiera provocado tal separación; **2)** Que en autos no están acreditadas las circunstancias por las que correspondería otorgar una indemnización por daños a la cónyuge; que por el contrario a él le correspondería recibir una indemnización puesto que la cónyuge efectuó el retiro del hogar conyugal por mantener un compromiso sentimental con tercera persona fuera del matrimonio desde antes de la separación de hecho con quien convive hasta la fecha; **3)** Que se ha establecido una pensión de alimentos por la suma de quinientos nuevos soles, que es excesiva, por cuanto su trabajo es eventual afectándose su subsistencia;-----

CUARTO: DE LA CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO: Que fluye de autos que mediante escrito de fojas 13/21, doña **“A”**, domiciliada en **“...Casas Huertas Mz 1-3 lote 13, Distrito de Surquillo”**, interpone demanda de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, la misma que la dirige contra su cónyuge **“B”**, en mérito a los fundamentos de hecho que expone, y que esencialmente son los siguientes: **1)** Que con el demandado contrajo matrimonio civil el día 05 de mayo de 1995 L ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica; Xi que producto de dicha unión procrearon cuatro hijos, **“C”**, **“D”**, **“E” Y “F”**, quienes nacieron el 24 de enero de 1987, 10 de marzo de 1989, 05 de abril de 1997 y 01 de octubre de 2000, respectivamente; siendo menores de edad las dos últimas hijas citadas, al momento de la interposición de la demanda; **2)** Que durante los años de convivencia fue constantemente víctima de maltratos tanto psicológicos como físicos, que tuvo que soportar por sus hijos con la esperanza que su cónyuge cambiara su mal proceder; fue víctima de amenazas de muerte, insultos, golpizas en diferentes partes del cuerpo, la echo del hogar e incluso llevo a mantener relaciones sexuales con su cónyuge en contra de su voluntad por temor de sufrir algún daño hacia su persona o la de sus hijos, siendo testigo de tales /maltratos su hijo **“C”**, mayor de edad, y sus vecinos entre ellos la señora **“G”**; **3)** Que su cónyuge consumía drogas lo que le producía un temperamento violento llegando incluso a sustraer enseres del hogar como artefactos eléctricos y vestimentas, viviendo tanto ella como sus hijos en constante temor; **4)** Que cuatro días antes de su retiro del hogar conyugal, tiempo en que sus cuatro hijos eran aun menores de cónyuge la golpeó repetidamente con un palo en las piernas, rasgando sus prendas de vestir, optando por ello **por retirarse con sus menores hijos del hogar conyugal el día 18 de mayo de 2004**, viviendo en la casa de su madre, **5)** Que durante la convivencia, el emplazado no la apoyaba económicamente en forma permanente con la manutención de sus hijos, así como tampoco en la actualidad siendo ella quien solamente vela por la manutención de los mismos especialmente con las dos últimas que en la actualidad aún son menores de edad, debiendo recibir la ayuda económica de algunos familiares dada la situación económica precaria que presenta pues realiza trabajos eventuales como limpiar casas, lava ropa de terceros, etc.; **6)** Que fue obligada a mantener relaciones sexuales por el obligado, después de once días de haber efectuado el retiro del hogar, a condición que reconociera a su menor hija es que contaba con tres años de edad, a efectos de poder contar con dicho documento y poder matricularla en el colegio;---

QUINTO: Que por su parte don “B”, domiciliado en “Calle “Miguel Grau Mz D lote 9, AAHH Trébol Azul Distrito de San Juan de Miraflores”, mediante escrito de fojas 42/45, contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, argumentando esencialmente: **1)** Que durante los nueve años en que supuestamente la demandante recibió constantes maltratos psicológicos y físicos no presentó ninguna denuncia, ni reclamo alguno por violencia familiar, ni de amenazas de muerte, insultos y otros dichos, no existiendo prueba alguna de los mismos, siendo la verdadera causa de su retiro del hogar su nuevo compromiso con tercera persona; **2)** Que la demandante no acredita con prueba alguna el supuesto consumo de drogas o que el haya sustraído artefactos eléctricos de terceros; **3)** Que sobre los alimentos, refiere que todos los fines de semana le entregaba el sobre de pago conteniendo su salario completo, hasta que la demandante se retiró del hogar conyugal, habiendo prohibido las visitas a sus hijas quienes solo ven al padrastro; **4)** Que los últimos meses antes de abandonar el hogar conyugal su cónyuge desaparecía del hogar dejándola con sus hijos los días sábados y domingos, siendo esos los días de encuentro con su enamorado con quien convive actualmente; **5)** Que la demandante dice que consume drogas y sustrae objetos, lo que es falso, pues viendo el documento expedido por la Comisaría de Surquillo debe tenerse en cuenta la conducta inmoral de la Policía en la confección de los partes y atestados; **6)** Que el visita a sus menores hijas, pero la demandante es quien les prohíbe conversar con él o acercársele; que cuando efectuó el retiro del hogar conyugal la demandante se llevó a sus dos hijas, quedándose el con sus hijos Marco Ander y Adrián Alexis; **7)** Que no puede acudir con la pensión alimenticia de S/.500.00, debiendo fijarse una pensión no en dinero en efectivo sino en bienes como alimentos, ropas, vestidos y medicinas y otra según las necesidades vitales;-----

SEXTO: Que antes de emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, se hace necesario revisar la validez de la relación jurídica procesal y en el caso que nos ocupa, verificar cumplimiento del requisito de procedibilidad contenido en el primer párrafo del Artículo 345- A° del mismo Código que prescribe: **“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;** Que revisados los autos, si bien la emplazada alega que su cónyuge no cumplía con su obligación alimentaria, no se advierte que haya promovido proceso judicial de alimentos en contra del accionante; que asimismo, las partes no han manifestado que cualesquiera de los cónyuges hayan incumplido **“obligaciones pactadas”** de mutuo acuerdo, conforme la norma legal antes anotada, por lo que la validez de la relación jurídica procesal emitida mediante resolución 6 de fecha 18 de noviembre de 2008, de fojas 85, continua siendo válida;-----

SEPTIMO: Que, en cuanto al fondo de la controversia, la causal de Divorcio invocada por la accionante, se encuentra prevista en el inciso 12) del Artículo 333° del Código Civil, modificado por la Ley 27495 en virtud del cual **“Son causas de separación de cuerpos: ... 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 esos casos no será de aplicación lo dispuesto en el Artículo 335°”**

OCTAVO: Que, efectuado un Análisis cronológico de los hechos con las pruebas incorporadas al proceso, se advierte:

- 9) Con fecha **24 de enero de 1987:** Nace el hijo de las partes “C”, siendo declarado por su padre ante la Municipalidad de Miraflores (fojas 38);
- 10) Con fecha **10 de marzo de 1989:** nace el hijo de las partes “D”, siendo declarado por su padre ante la Municipalidad de San Juan de Miraflores (fojas 4);
- 11) Con fecha **05 de mayo de 1995:** Contraen matrimonio las partes ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chíncha, Departamento de Ica (fojas 3);
- 12) Con fecha **05 de abril de 1997:** nace la hija de las partes “E” (Fojas 5);
- 13) Con fecha **01 de octubre de 2000:** nace la hija de las partes “F”, siendo reconocida con fecha **29 de marzo de 2004** por ambos padres (Fojas 6);
- 14) Con fecha **18 de marzo de 2004:** Denuncia policial por retiro de hogar, presentada por **doña “A”**, domiciliada en “La Calle Miguel Grau Mz D lote 9 Trébol Azul San Juan de Miraflores”: **“...quien deja constancia que se retira forzosamente de su hogar donde ha convivido con su esposo Sr. Ricardo Arias Miranda por incompatibilidad de caracteres, toda vez que es agredida psicológicamente por su cónyuge dejando' constancia que se retira a la casa de su madre en el distrito de Surquillo, Casa Huertas Mz 1-3 lote 13 Surquillo, llevándose a sus cuatro menores hijos así como parte de sus enseres...”** (fojas 7);
- 15) Con fecha **15 de febrero de 2007:** El efectivo policial de la Comisaría de Surquillo, pone a disposición al intervenido: **“B”** (41), a solicitud del denunciante **“H”**, quien labora como personal

de Seguridad de la tienda ubicada en la Av. República de Panamá, Surquillo; y que el intervenido llegó a activar los sensores de seguridad a la salida de la tienda y “...**al realizarse el registro personal se le halló en su poder un paquete de desarmadores de 06 piezas marca USA Tools , un paquete de broca de cinco unidades Bosch, un paquete de cinta metálica de 07 cms Black & Decker, los mismos que no fueron pagados en caja valorizado en S/172.00; asimismo se le encontró en poder drogas 10 envoltorios de papel periódico conteniendo PBC y 11 envoltorios conteniendo hierba, hojas secas al parecer marihuana, formulándose las actas respectivas que se adjunta, poniéndose a disposición al intervenido para las investigaciones del caso...**” (fojas 8);

16) **Con fecha 19 de mayo de 2008:** Se interpone la presente demanda (fojas 13);

NOVENO: Que en consecuencia se concluye que la fecha de separación de hecho de los cónyuges fue el **18 de marzo de 2004**; fecha en la que la demandante pone en conocimiento de la autoridad judicial su retiro del hogar conyugal, estando a lo dispuesto en el inciso **2)** del Artículo 245° del Código Procesal Civil en virtud del cual un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal en el proceso desde la presentación del mismo ante funcionario público; que sin embargo, para que se configure la causal subanálisis no solo se requiere del elemento objetivo sino también que la separación no se haya producido por razones laborales, conforme lo exige la Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley 27495 que regula “*Para los efectos de la aplicación del inciso 12 del Artículo 333 no se considerara separación de hecho a aquella que se produzca por razones laborales, siempre que se acredite el cumplimiento de las obligaciones alimentarias u otras pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo*”; siendo evidente que la separación de los cónyuges no se debió a razones laborales, por lo que debe confirmarse este extremo materia de apelación;-----

DÉCIMO: DE LA INDEMNIZACION POR DANOS: El Artículo 345-A del Código Civil prescribe “...*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*”; Norma que ha sido ampliamente interpretada el Tercer Acuerdo Plenario realizado por las Salas Civiles de la Corte Suprema de la República, de fecha 18 de marzo del 2011, emitida en la Casación número 4664-2010-Puno, en el cual se han elaborado reglas que constituyen precedentes judiciales vinculantes, para todos los órganos jurisdiccionales en materia de derecho de familia, estableciéndose en primer lugar que los jueces tienen facultades tuitivas para ofrecer protección a la parte perjudicada, por lo que en los procesos de divorcio, como es el caso que nos ocupa, la fijación de la indemnización procede si se llega acreditar la condición de cónyuge más perjudicado por la separación, y que incluso afecta a los hijos;-----

DÉCIMO PRIMERO: Que en el caso de autos ha quedado acreditado con certeza, que la cónyuge más perjudicada por la separación fue la demandante dona EDPP, quien se vio obligada a retirarse del hogar conyugal ubicado en “*La Calle Miguel Grau Mz D lote 9 Trebol Azul San Juan de Miraflores*”, al haber sido agredida psicológicamente por su cónyuge, hecho que se corrobora con la declaración testimonial del hijo matrimonial “**C**” de fojas 141/142 quien refiere: “...*en una ocasión vi a mi papa que golpeo a mi mamá...*”. así como la declaración testimonial de “**D**”, a fojas 142: “...*cuando tenía ocho años de edad, vi que mi papa le pego a mi mama, mi papa le cacheteo a mi señora madre, y le tiro los lentes al piso...*”; con el informe psicológico practicado a la niña “**E**”, de fojas 163/164, que en un extremo precisa respecto a la figura paterna: “...*no recuerda sus características físicas ni eventos compartidos a su lado, pero cuenta con cierta información que le ha sido transmitida por sus hermanos mayores, quienes le han dicho que su padre es drogadicto y que golpeaba constantemente a su madre por lo cual hace más de cinco años la madre decidió separarse y se fue con todos los hijos al domicilio de los abuelos maternos, donde vive hasta la actualidad...*”; con la declaración testimonial de PCT quien a fojas 141 manifiesta: “...*la actora me contaba la vela maltratada física y psicológicamente, tenía golpes en la pierna ...* , que a mayor abundamiento, debe tenerse presente que al momento del retiro del hogar conyugal por parte de la accionante los hijos contaban con 17, 15, 7 y 3 años de edad, por lo que es evidente el perjuicio originado en la demandante quien tuvo que asumir sola la educación, el cuidado y atenciones de sus cuatro menores hijos, por lo que corresponde confirmar el monto indemnizatorio otorgado en la sentencia;-----

DÉCIMO SEGUNDO: DE LA CAUSAL DE USO HABITUAL E INJUSTIFICADO DE DROGAS: Que aparece del escrito de demanda de fojas 13/21 que la citada accionante, también solicita el divorcio por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas, fundamentándola básicamente en que durante la convivencia con su cónyuge aquel se dedicaba al consumo de drogas

motivo por el cual tenía un temperamento violento y con la finalidad de mantener dichos malos hábitos llevo sustraer enseres del hogar como artefactos eléctricos y vestimentas, y producto de tal adicción ella y sus hijos han vivido en constante temor debido a las amenazas de que eran víctimas llegando a ser insoportable la convivencia con él; precisa que los malos hábitos de su cónyuge en la actualidad aún se mantienen, pues se dedica al consumo de drogas y a la sustracción de objetos con la finalidad de solventar el vicio; que por su parte el emplazado mediante escrito de 42/45 manifiesta que es falso que consume drogas así como también resulta falsa la denuncia policial de fecha 15 de febrero de 2007, debiéndose tener en A cuenta la conducta inmoral de la policía en la confección de partes y atestados;

DÉCIMO TERCERO: Que respecto a la **Toxicomanía** la jurisprudencia ha establecido que *“la calificación legal está referida al uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía. Se trata de una dependencia crónica a sustancias psicoactivas, como los estupefacientes...y psicodislépticos... y los inhalantes volátiles. También está considerado el alcoholismo. Según la jurisprudencia, **“Se justifica esta causal debido al grave peligro que significa que uno de los cónyuges ingiera sustancias psicoactivas, en forma habitual, que pueda inducir al uso, tanto al cónyuge sano como al resto de la familia”** (Exp. N° 144-98 08/04/1998) ... ”*-----

DÉCIMO CUARTO: Que aparece de fojas 8, que con fecha **15 de febrero de 2007** el demandado fue intervenido por un efectivo policial de la Comisaría de Surquillo, por hurto de especies sustraídas de una tienda comercial y al hacérsele el registro personal se le encontró en su poder *“...un paquete de desarmadores de 06 piezas marca USA Tools , un paquete de broca de cinco unidades Bosch, un paquete de cinta metálica de 07 cms Black & Decker, los mismos que no fueron pagados en caja valorizado en S/172.00; asimismo se le encontró en poder drogas 10 envoltorios de papel periódico conteniendo PBC y 11 envoltorios conteniendo hierba, hojas secas al parecer marihuana, formulándose las actas respectivas que se adjunta, poniéndose a disposición al intervenido para las investigaciones del caso...”*; que sobre el consumo, aquel se encuentra corroborado con la declaración testimonial de doña PCT, quien a fojas 141 manifestó que *“...tengo conocimiento que antes consumía drogas y ahora también lo veo consumir drogas, como vive al frente de mi casa veo que el trae amigos malandrines que los lleva a su casa, para consumir drogas, y luego los veo salir. El sale asustado de su casa, viendo a todos lados...”*; y con la declaración del hijo matrimonial “C” de fojas 141/142, al manifestar que *“...si consume drogas, le converso a veces a mi papa cuando no ha consumido drogas”*; elementos probatorios suficientes que conllevan a determinar que este extremo de la pretensión demandada también debe ampararse; -----

DÉCIMO QUINTO: Que respecto a la tenencia y custodia de las hijas de las partes que ostentan aun minoría de edad, “E” (12) y “F” (09), debe tenerse presente que han vivido en forma ininterrumpida con su madre; asimismo lo expuesto por ellas en sus pericias psicológicas de fojas 163/164 y 165/166, concluyéndose en el caso de la primera *“... con respecto a la figura materna se aprecia la existencia de un profundo lazo afectivo hacia ella, la percibe como la persona que la cuida, apoya y está pendiente de sus necesidades. La describe en forma positiva, resallando la confianza que le inspira y mostrándose identificada con ella. Respecto a la figura paterna, la evaluación muestra que no se ha logrado consolidar un vínculo afectivo hacia él, puesto que hace varios años que no lo ve y mientras vivió a su lado, pareciera que su participación en el hogar fue escasa...la menor aun no genera una opinión propia respecto al comportamiento o actitudes que su padre mostro hacia su familia pero expresa que no desea interactuar con él porque no lo conoce ni le tiene confianza...”*; y respecto a la segunda: *“...se la percibe afectivamente muy vinculada a la figura materna a quien describe como la persona que la atiende, cuida y la hace sentirse querida, y segura. Refiere que últimamente ya no le hace tanto caso a sus “engreimientos” porque trata de corregirle para que sea una niña más educada...con respecto a la figura paterna, se muestra indiferente al hablar de él, cuenta con cierta información que ha escuchado en su ambiente familiar, pero refiere que no lo conoce ni recuerdo haber vivido a su lado. No evidencia un vínculo afectivo hacia el padre ni muestra disposición a interactuar con el...”*; Por lo que por seguridad jurídica debe determinarse que la tenencia y custodia de las mismas debe continuar siendo ejercida por la madre; -----

DÉCIMO SEXTO: Que, en cuanto al régimen de visitas, apareciendo de la evaluación psicológica de la adolescente “E” de fojas 163/164 que: *“...respecto a la figura paterna, la evaluación muestra que no se ha logrado consolidar un vínculo afectivo hacia el puesto que hace varios años que no los ve y mientras vivió a su lado, pareciera que su participación en el hogar fue escasa. No recuerda sus características físicas ni eventos compartidos a su lado... ¿La menor aun no genera una opinión propia respecto al comportamiento o actitudes que su padre mostro hacia su familia, pero expresa que no desea interactuar con él porque no lo conoce ni le tiene confianza... que, de igual modo, la pericia psicológica practicada a la niña Eva Sarah! Arias Porras de fojas 165/166: “...con respecto a la figura paterna se*

muestra indiferencia al hablar de él, cuenta con cierta información que ha escuchado en su ambiente familiar, pero refiere que no lo conoce ni recuerda haber vivido a su lado. No evidencia un vínculo afectivo hacia el padre ni muestra disposición a interactuar con el... que sin embargo estando los regulado por el Inciso 3) del Artículo 9° de la Convención sobre los Derechos del Niño, prescribe: "... Los Estados Partes respetaran el derecho del niño que este separado de uno o de ambos padres **a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular**, salvo si ello es contrario al interés superior del niño..."-, por lo que debe fijarse un régimen de visitas sin externamiento, siempre y cuando el progenitor cumpla con sus obligaciones alimentarias y acredite con informe médico favorable emitido por un establecimiento de salud del Estado, el no consumo de drogas, atendiendo que en autos el citado demandado no cumplió con facilitar se practique en persona el reconocimiento médico toxicológico;-----

DÉCIMO SEPTIMO: Que la pensión alimenticia fijada por sentencia ascendente a la suma de quinientos nuevos soles a favor de las hijas de las partes "E" y "F", es la adecuada atendiendo a su estado de necesidad, toda vez que la adolescente "E", cuenta con doce años de edad cursando el primer año de secundaria y la niña "F" cuenta con 09 años de edad cursando el segundo grado de primaria, siendo evidentes las necesidades por las que atraviesan, por lo que corresponde confirmar el extremo de la sentencia que fija una pensión de alimentos;-----

Consideraciones por las cuales: **1) CONFIRMARON** la sentencia de fecha 17 de mayo de 2011, de fojas 252/266, que declara **FUNDADA** la demanda de divorcio, de fojas 1^/21, por la causal de **Separación de Hecho**, y en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial contraído por "A" y "B", celebrado el día 05 de mayo de 1995, ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo, Provincia de Chincha, Departamento de Ica; declara fenecida la sociedad de gananciales; fija una pensión de alimentos ascendente a la suma de quinientos nuevos soles a favor de las menores "E" y "F", que deberá abonar el demandado en forma mensual y adelantada; FIJA una indemnización en la suma de cinco mil nuevos soles, suma que deberá pagar el demandado a favor de la demandante en ejecución de sentencia; **2) REVOCARON** el extremo de la misma que implícitamente desestima la pretensión de divorcio por la causal de consumo injustificado de drogas; la que reformándola la declararon **FUNDADA**; **3) INTEGRARON** la misma otorgando la tenencia y custodia de las hijas de las partes "E" y "F", a la madre doña "A", fijándose como régimen de visitas para el padre "B", a efectos de mantener el vínculo paterno filial los días martes y jueves de cuatro a seis de la tarde, sin externamiento y previo al cumplimiento establecido en el Décimo Sexto Considerando; **4) CONFIRMARON** con lo demás que contiene y que es materia de apelación; Notificándose y los devolvieron.-

SS. CABELLO MATAMALA

CORONEL AQUINO

GONZALES FUENTES

PODER JUDICIAL

NELLY CLARA URBANO ROJAS SECRETARIA DE SALA SEGUNDA SALA DE FAMILIA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

ANEXO 5

LISTA DE PARÁMETROS – CIVIL Y AFINES

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

[Para recoger datos cuando se usa procesos: Civil – (familia), Constitucional - (amparo)
- Contencioso administrativo y Laboral]

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.* **Si cumple/No cumple**

2. Evidencia el asunto: *¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá?* **Si cumple/No cumple**

3. Evidencia la individualización de las partes: *se individualiza al demandante, al demandado, y al tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).* **Si cumple/No cumple**

4. Evidencia los aspectos del proceso: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular; sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.* **Si cumple/No cumple**

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* **Si cumple/No cumple**

1.2. Postura de las partes

1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. **Si cumple/No cumple**

2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. **Si cumple/No cumple**

3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. **Si cumple/No cumple**

4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto al(os) cuales se resolverá. **Si cumple/No cumple**

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* **Si cumple/No cumple**

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los Hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). Si cumple/No cumple*

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba práctica se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple*

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple*

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple*

5. Evidencia claridad *(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple*

2.2. Motivación del derecho

1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. *(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple/No cumple*

2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. *(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/No cumple*

3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. *(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple/No cumple*

4. Las razones se orientan, a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. *(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple/No cumple*

5. Evidencia claridad *(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple*

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de congruencia

1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple/No cumple

2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple/No cumple

3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple/No cumple

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple (*marcar “si cumple”, siempre que todos los parámetros anteriores se hayan cumplido, caso contrario, “no cumple” – generalmente no se cumple – en el cuadro de resultados borrar estas líneas*).

5. Evidencia claridad (*El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas*). **Si cumple/No cumple**

3.1. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple

2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple

3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple/No cumple

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple

5. Evidencia claridad: *El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* **Si cumple/No cumple.**

ANEXO 06

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

[Para recoger datos cuando se usa procesos: Civil – (familia), Constitucional - (amparo) - Contencioso administrativo y Laboral]

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El **encabezamiento** evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.* **Si cumple/No cumple**

2. Evidencia el **asunto**: *¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.* **Si cumple/No cumple**

3. Evidencia **la individualización de las partes**: *se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).* **Si cumple/No cumple**

4. Evidencia **los aspectos del proceso**: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.* **Si cumple/No cumple**

5. Evidencia **claridad**: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* **Si cumple/No cumple**

1.2. Postura de las partes

1. Evidencia **el objeto de la impugnación/o la consulta** (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). **Si cumple/No cumple** (**la consulta solo se pondrá cuando se trata de sentencia sobre divorcio que declara fundada la demanda y la sentencia no es impugnada, y en otros casos donde así se observe en el expediente, si no hay, se debe retirar la palabra consulta-en el cuadro de resultados borrar estas líneas*).

2. **Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta.** **Si cumple/No cumple**

3. **Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta.** **Si cumple/No cumple**

4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o *explicita el silencio o inactividad procesal*. Si cumple/No cumple

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* **Si cumple/No cumple**

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).* **Si cumple/No cumple**

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).* **Si cumple/No cumple**

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).* **Si cumple/No cumple**

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).* **Si cumple/No cumple**

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* **Si cumple/No cumple**

2.2. Motivación del derecho

1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. *(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).* **Si cumple/No cumple**

2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. *(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)* **Si cumple/No cumple**

3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. *(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).* **Si cumple/No cumple**

4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. *(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).* **Si cumple/No cumple**

5. Evidencian claridad *(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).* **Si cumple/No cumple**

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de congruencia

1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ en la adhesión / o los fines de la consulta (según corresponda). *(Es completa)* **Si cumple/No cumple**

2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) *(No se extralimita) /Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado).* **Si cumple/No cumple**

3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. **Si cumple/No cumple** *(marcar “si cumple”, siempre que todos los parámetros anteriores se hayan cumplido, caso contrario, “no cumple” – generalmente no se cumple – cuando presente el cuadro de resultados borrar estas líneas).*

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. **Si cumple/No cumple**

5. Evidencia claridad *(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).* **Si cumple/No cumple.**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. **Si cumple/No cumple**

2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. **Si cumple/No cumple**

3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada / el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o

desaprobación de la consulta. Si cumple/No cumple

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple

5. Evidencian claridad: *El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.*