



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

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

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL,
EXPEDIENTE N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, DISTRITO
JUDICIAL DE TACNA – JULIACA. 2018**

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

**AUTOR
CELESTINO COPAJA VEGA**

**ASESORA
Mgtr. ROCIO MUÑOZ CASTILLO**

**JULIACA – PERÚ
2018**

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Dra. Rita Marleni Chura Pérez
Presidente

Mgtr. Mario Etelhowaldo Villanueva Tovar
Secretario

Mgtr. Pedro Cesar Mogrovejo Pineda
Miembro

AGRADECIMIENTO

Al Creador:

Por su inmenso amor, que me
Permite tener la oportunidad
De buscar La Paz en mi espíritu
a travez de esta tesis.

A la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote:

La inmensa gratitud, por tener la paciencia y el criterio Justo, atravez de sus aulas, impartir conocimientos y de Esta forma nosotros poder alcanzar nuestras meta y Objetivos planteados, muchas gracias.

Celestino Copaja Vega

DEDICATORIA

Mis padres: Leonel y Maria

Que, me enseñaron que el único
Camino para encontrar la felicidad
Tenia que ser humilde y tener un
Corazón dadivoso.

A mis hijos y mi compañera Delia

Por su tiempo y ser el motor permanente
Para lograr mi crecimiento personal y
Profesional.

Celestino Copaja Vega

RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿Cual es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, Divorcio por las causales de separación hecho según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01? del Distrito Judicial de Tacna 2018. El objetivo 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 unidad de análisis fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia, para recolectar los datos se utilizaron las técnicas de observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta. En conclusión, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

Palabras clave: calidad; divorcio por separación de hecho; motivación; rango y sentencia.

ABSTRACT

The investigation had as problem: What is the quality of first and second instance judgments on, Divorce for the causes of separation made according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in the file N ° 00565-2012-0-2301 - JR-FC-01? of the Judicial District of Tacna 2018. The objective was to determine the quality of the judgments under study. It is quantitative, qualitative, exploratory, descriptive and non-experimental, retrospective and transversal. The unit of analysis was a judicial file, selected by convenience for collecting the data, observation techniques and content of analysis were used; as a tool a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expository, considerative and resolutive part, pertaining to: the judgment of first instance were of rank: very high; and the second instance sentence: very high. In conclusion, the quality of first and second instance sentences, of very high and very high rank, respectively.

Keywords: quality; divorce of separation; motivation; rank and sentence.

INDICE GENERAL

Jurado Evaluador de Tesis.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice General.....	vii
Índice de Cuadros de Resultados.....	xiv
1.- INTRODUCCION.....	01
1.1. Objetivos de la Investigacion.....	14
1.2. Justificación de la Investigacion.....	15
2. REVISION DE LA LITERATURA.....	16
2.1. ANTECEDENTES.....	16
2.2. BASES TEORICAS.....	24
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales Relacionados con las Sentencias de Estudio	24
2.2.1.1. Accion.....	24
2.2.1.1.1. Concepto.....	24
2.2.1.1.2. Características del Derecho de Acción.....	25
2.2.1.1.3. Materialización de la Acción.....	25
2.2.1.1.4. Alcance.....	25
2.2.1.2. La Jurisdicción.....	26
2.2.1.2.1. Concepto.....	26
2.2.1.2.2. Elementos de la Jurisdicción.....	27
2.2.1.2.3. Principios Constitucionales Aplicables a la Función Jurisdiccional.....	27
2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad.....	28
2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional.....	29
2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del Debido Proceso y la Tutela.....	30
2.2.1.2.3.4. Principio de Publicidad en los Procesos, salvo Disposición Contraria de la Ley.....	30

2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación Escrita de las Resoluciones Judiciales.....	30
2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia.....	31
2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de Administrar Justicia por Vacio o deficiencia De la ley.....	31
2.2.1.2.3.8. Principio de no ser Privado del Derecho de Defensa en ningún Estado del Proceso.....	31
2.2.1.3. La Competencia.....	32
2.2.1.3.1. Concepto.....	32
2.2.1.3.2. Regulación de la Competencia.....	32
2.2.1.3.3. Determinación de la Competencia en Materia Civil.....	33
2.2.1.3.4. Determinación de la Competencia en el Proceso Judicial en Estudio.....	33
2.2.1.4. La Pretensión.....	33
2.2.1.4.1. Concepto.....	33
2.2.1.4.2. Acumulación de Pretensiones.....	34
2.2.1.4.3. Regulacion.....	34
2.2.1.4.4. Las Pretensiones en el Proceso Judicial en Estudio.....	35
2.2.1.5. El Proceso.....	35
2.2.1.5.1. Concepto.....	35
2.2.1.5.2. Funciones del Proceso.....	36
2.2.1.5.2.1. Interés Individual e Interés Social en el Proceso.....	36
2.2.1.5.2.2. Función Privada del Proceso.....	37
2.2.1.5.2.3. Función Pública del Proceso.....	37
2.2.1.5.3. El Proceso como Tutela y Garantía Constitucional.....	37
2.2.1.5.4. El Debido Proceso Formal.....	38
2.2.1.5.4.1. Concepto.....	38
2.2.1.5.4.2. Elementos del Debido Proceso.....	39
2.2.1.5.4.2.1. Intervencion de un Juez Independiente, Responsable y Competente.....	41
2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento Valido.....	41
2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser Oído o Derecho a Audiencias.....	41
2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener Oportunidad Probatoria.....	43
2.2.1.5.4.2.5. Derecho a tu Defensa y Asistencia de Letrado.....	43

2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una Resolución Fundada en derecho Motivada Razonable y Congruente.....	44
2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la Instancia plural y Control Contitucional del Proceso.....	44
2.2.1.6. El Proceso Civil.....	44
2.2.1.6.1. Concepto.....	44
2.2.1.6.2. Principios Procesales Aplicables al Proceso Civi.....	46
2.2.1.6.2.1. El Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.....	46
2.2.1.6.2.3. El Principio de Integración de la Norma Procesal.....	46
2.2.1.6.2.4. Los Principios de Iniciativa de parte y de Conducta Procesal.....	48
2.2.1.6.2.5. Los Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesal.....	49
2.2.1.6.2.6. El Principio de Socializacion del Proceso.....	50
2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho.....	50
2.2.1.6.2.8. El Principio de Gratuidad en el acceso a la Justicia.....	51
2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad.....	51
2.2.1.6.2.10 El Principio de doble Instancia.....	52
2.2.1.6.3. Fines del Proceso Civil.....	52
2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento.....	53
2.2.1.7.1. Concepto.....	53
2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento.....	53
2.2.1.7.3. El Divorcio en el Proceso de Conocimiento.....	54
2.2.1.7.4. Las Audiencias en el Proceso.....	54
2.2.1.7.4.1. Concepto.....	54
2.2.1.7.4.2. Regulación.....	55
2.2.1.7.4.3. Las Audiencias en el Proceso Judicial en Estudio.....	56
2.2.1.7.4.4. Los Puntos Controvertidos/Aspectos Específicos a Resolver.....	56
2.2.1.7.4.4.1. Concepto y otros Alcances.....	57
2.2.1.7.4.4.2. Los Puntos Controvertidos/Aspectos Específicos a resolver en el Proceso Judicial en Estudio.....	58
2.2.1.8. Los Sujetos del Proceso.....	59
2.2.1.8.1. El Juez.....	59
2.2.1.8.2. La Parte Procesal.....	59
2.2.1.8.3. El Ministerio Público como parte en el Proceso de Divorcio.....	60

2.2.1.9. La Demanda, la Contestación de la Demanda y Reconvencion.....	61
2.2.1.9.1. La Demanda.....	61
2.2.1.9.2. La Contestación de la Demanda.....	62
2.2.1.9.3. La Reconvención.....	63
2.2.1.9.4. La Demanda, la Contestación de la Demanda y la Reconvención en el Proceso Judicial.....	64
2.2.1.10. La Prueba.....	65
2.2.1.10.1. En Sentido Común y Jurídico.....	65
2.2.1.10.2. En Sentido Jurídico Procesal.....	66
2.2.1.10.3. Diferencia entre Prueba y Medio Probatorio.....	66
2.2.1.10.4. Concepto de Prueba para el Juez.....	67
2.2.1.10.5. El Objeto de la Prueba.....	67
2.2.1.10.6. La Carga de la Prueba.....	68
2.2.1.10.7. El Principio de la Prueba de la Carga.....	69
2.2.1.10.8. Valoración y Apreciación de la Prueba.....	69
2.2.1.10.9. Sistemas de Valoración de la Prueba.....	69
2.2.1.10.9.1. El Sistema de la Tarifa Legal.....	70
2.2.1.10.9.2. El Sistema de valoración Judicial.....	71
2.2.1.10.9.3. Sistema de la Sana Critica.....	71
2.2.1.10.10. Operaciones Mentales en la Valoración de la Prueba.....	72
2.2.1.10.11. Finalidad y Fiabilidad de las Pruebas.....	74
2.2.1.10.12. La valoración Conjunta.....	74
2.2.1.10.13. El Principio de Adquisición.....	75
2.2.1.10.14. Las Pruebas y las Sentencias.....	75
2.2.1.10.15. Los Medios de Prueba Actuadas en el Proceso Judicial en Estudio.....	76
2.2.1.10.11. Las Resoluciones Judiciales.....	76
2.2.1.10.11.1. Concepto.....	76
2.2.1.10.11.2. Clases de Resoluciones Judiciales.....	77
2.2.1.12. La Sentencia.....	78
2.2.1.12.1. Etimología.....	78
2.2.1.12.2. Concepto.....	78

2.2.1.12.3. La Sentencia su Estructura, Denominaciones y Cometido.....	78
2.2.1.12.3.1. La Sentencia en el ámbito Normativo.....	82
2.2.1.12.3.2. La Sentencia en el ámbito Doctrinario.....	83
2.2.1.12.3.3. La Sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia.....	83
2.2.1.12.4. La Motivacion de la Sentencia.....	83
2.2.1.12.4.1. La Motivacion como Justificación de la Decisión como Actividad y Como Producto o Discurso.....	84
2.2.1.12.4.2. La Obligacion de Motivar.....	84
2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada Justificación de las Desiciones Judiciales.....	85
2.2.1.12.5.1. La Justificacion Fundada en Derecho.....	85
2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del Juicio de Hecho.....	86
2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del Juicio de Derecho.....	87
2.2.1.12.6. Principios Relevantes en el contenido de la Sentencia.....	88
2.2.1.12.6.1. El Principio de Congruencia Procesal.....	88
2.2.1.12.6.2. El Principio de la Motivación de las Resoluciones Judiciales.....	90
2.2.1.13. Medios Impugnatorios.....	93
2.2.1.13.1. Concepto.....	91
2.2.1.13.2. Fundamentos de los Medios Impugnatorios.....	91
2.2.1.13.3. Clases de Medios Impugnatorios en el Proceso Civil.....	92
2.2.1.13.4. Medio Impugnatorio en el Proceso Judicial en Estudio.....	93
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionadas con las Sentencias en Estudio.....	94
2.2.2.1. Identificación de la Pretension resuelta en la Sentencia.....	94
2.2.2.2. Ubicación de las Pretensiones Judicializada, en las ramas del Derecho.....	94
2.2.2.3. Ubicacion de las Pretensiones Judicializada dentro del Marco Normativo Nacional.....	94
2.2.2.4. Instituciones Jurídicas Sustantivas previas para Abordar El Divorcio.....	95
2.2.2.4.1. La Familia.....	95
2.2.2.4.2. El Matrimonio.....	95
2.2.2.4.3. La Patria Potestad.....	98
2.2.2.4.4. Régimen de Visitas.....	100

2.2.2.4.5. El Régimen Patrimonial.....	103
2.2.2.4.6. La Custodia o Tenencia de Hijos Menores.....	104
2.2.2.5. El Divorcio.....	106
2.2.2.5.1. La Etimología.....	106
2.2.2.5.2. Concepto.....	107
2.2.2.5.3. Regulación.....	107
2.2.2.5.4. Las Teorías del Divorcio.....	109
2.2.2.5.5. Causal.....	109
2.2.2.5.5.1. Concepto.....	109
2.2.2.5.5.2. Los Causales de Divorcio en la Legislación Peruana.....	110
2.2.2.5.5.3. Causales Expuestas en el Proceso Judicial en Estudio.....	110
2.2.2.5.5.3.1. La Causal de Separación de Hecho.....	111
2.2.2.5.5.3.2. La Causal de Violencia Psicológica.....	112
2.3.- MARCO CONCEPTUAL.....	114
3.- METODOLOGIA.....	116
3.1. Tipo y Nivel de Investigación.....	116
3.2. Diseño de Investigación:	117
3.3. Unidad de Análisis.....	117
3.4. Definición y Operacionalización de la Variable e Indicadores.....	118
3.5. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos.....	118
3.6. Procedimientos de Recolección de Datos y Plan de Análisis datos.....	118
3.7. Matriz de Consistencia Lógica.....	121
3.8. Principios Éticos.....	122
IV. RESULTADOS.....	123
4.1. Resultados.....	123
4.2. Análisis de Resultados.....	142
V. CONCLUSIONES.....	146
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	150

ANEXOS.....	154
ANEXO 1: Evidencia empírica del Objeto de Estudio; Sentencias de Primera y Segunda Instancia del Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01.....	155
ANEXO 2: Definición y Operacionalización de la Variable e Indicadores.....	172
ANEXO 3: Instrumento de Recolección de Datos.....	177
ANEXO 4: Procedimiento de Recolección, Organización, Calificación de Datos y Determinación de la Variable.....	184
ANEXO 5: Declaración de Compromiso Ético.....	194

INTRODUCCION

En nuestro país, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, se evaluaron en función de la aplicación a los medios probatorios, de acuerdo a los fundamentos de hecho y derecho, la aplicación estuvo enmarcada dentro de nuestra normatividad vigente, sobre la causal de separación de hecho, verificando la existencia de vicios procesales en las decisiones judiciales que va en función de la aplicación e interpretación de mayor calidad, a través de la Ley N° 27495, que modifica el artículo 333° del Código Civil, al invocar por la vía judicial, la separación de hecho y consecuentemente el divorcio, lo que se aprecia de esta ley es dar rapidez mediante un Notario Público o una Municipalidad, que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las municipalidades y notarias de la república mediante la Ley N° 29227, dicho procedimiento es simplificado y rápido que permite disolver el vínculo matrimonial sin tener que soportar los trámites engorrosos, derivados de una demanda interpuesta ante el Poder Judicial. Y de esta forma poder mejorar la calidad de las sentencias de un proceso judicial específico.

El presente trabajo, requiere ser contextualizada para su comprensión y conocimiento, vinculando con el servicio que se brinda a la sociedad, la presente investigación radica en el descontento en cuanto a la emisión de las sentencias que evidencian carencia de motivación, afectando o tal vez vulnerando derechos procesales y constitucionales.

En cuanto a las resoluciones judiciales en el tema de motivación, el cual viene siendo comprendida como una garantía de los derechos fundamentales y una prevención contra las decisiones caprichosas y arbitrarias de los jueces, en lo referente al ámbito fáctico y la valoración de las pruebas en la decisión judicial a nivel de instancias jurisdiccionales. Por lo que la motivación debe plantearse de manera general y abierta, sino en función de los derechos comprometidos, como es el caso de divorcio invocando las causales las mismas están previstas en el art. 333 inc. 12 del código civil.

Por ello corresponde a los magistrados fijar criterios y alcances en el caso de separación de hecho, siendo que las sentencias emitidas por nuestros magistrados, va generando malestar en los justiciables por los propios contenidos de las mismas, siendo que el divorcio por causal es un proceso que atenta contra la familia y las buenas costumbres, lo que busca es solucionar una situación conflictiva por el quebrantamiento injustificado y permanente de deber de cohabitación.

Por lo expuesto, se seleccionó el Exp. judicial 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, perteneciente al juzgado transitorio de familia de la ciudad de Tacna, del distrito judicial de Tacna, que comprende la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en un proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho, iniciado por PRIMERO contra SEGUNDA, por no llevar vida en común más de seis años.

En el contexto internacional:

(Diez picazo-Gullon ballesteros, 2006), Sistema de derecho civil, en cuanto al matrimonio, su concepto y función social, ya como acto o bien como relación jurídica y, en definitiva, como institución social, se presentan los diferentes sistemas matrimoniales, con especial referencia el matrimonio español , los acuerdos del estado español y la santa sede, para concluir con el análisis de la reforma de 1981, se exponen los requisitos del matrimonio, el consentimiento matrimonial, la celebración del matrimonio y sus modalidades, relaciones personales de los conyuges y la crisis matrimoniales y su tratamiento jurídico, la separación del matrimonio, la disolución y los efectos comunes a la nulidad, a la separación y el divorcio. Estudiándose el régimen económico conyugal analizándose la organización patrimonial del matrimonio, las donaciones por razón del matrimonio, la sociedad ganancial, la composición del patrimonio del matrimonio gananciales, las cargas y las obligaciones de la sociedad gananciales contribuyendo a la doctrina jurídica española.

(Belluscio, 2011), los países deben dar mayor cabida al llamado divorcio remedio, inclusive de suprimir toda posibilidad de indagación de culpas. Al respecto ha señalado: “En los últimos años, en Europa occidental y en Estados Unidos de América se ha manifestado una fuerte tendencia a llevar hasta sus últimas consecuencias el criterio del divorcio-remedio, admitiéndolo sobre la base de la irremediable desunión entre los esposos. Aun cuando en unos se mantenga también la posibilidad de que uno de los esposos lo obtenga sobre la base de la conducta de otro, en otros a partir de las nuevas legislaciones de Alemania, Suecia y de algunos Estados norteamericanos, se ha suprimido inclusive toda posibilidad de indagación de culpas”.

(Carrascosa, 2011), catedrático de derecho internacional privado de la Universidad de Murcia. El matrimonio siempre fue considerado un “contrato” entre los cónyuges más que una “institución jurídica” a la que éstos se adhieren. Un contrato sui generis, si el matrimonio (contrato) nace de la voluntad lógico es que pueda también terminar el mismo cuando falta ya esa voluntad (mutuo disenso). Muchos legisladores nacionales, como el legislador español en 2005, han aceptado este enfoque, lo que se traduce en la desaparición de las causas objetivas de divorcio.

En este sentido, el code francés, introducido por la Ley n. 2016-1547 de 18 de noviembre de 2016, admite un divorcio acordado mediante un contrato firmado por los cónyuges. Se trata de un divorcio sin autoridad ni judicial ni notarial. Es un verdadero y auténtico “contrato privado de divorcio”. Dice así el precepto citado: “los cónyuges pueden acordar mutuamente el divorcio por documento con firma privada refrendado por los abogados y depositado ante notario”.

En efecto, en estos casos, el divorcio no ha sido dictado por un órgano jurisdiccional (art. 2.1.a RB II-bis a contrario sensu), por lo que no resultan aplicables las reglas de competencia internacional recogidas en el Reglamento Bruselas II-bis). Francia se convierte así en un “oasis divorcista internacional” para cónyuges sin nacionalidad francesa ni residencia en Francia. Así, cualquier persona puede acudir a Francia y divorciarse “por contrato” estampando su firma privada, refrendada por unos abogados y con posterior depósito ante notario. Muy bien, pero luego ¿qué ocurre? ¿Será válido en España un divorcio privado acordado en Francia por dos cónyuges españoles con residencia habitual en Getafe?

En consecuencia, se trata de un “divorcio a la francesa”, válido en Francia, por supuesto. Pero al mismo tiempo es un divorcio que se verifica al margen del Derecho europeo, pues no le resultan aplicables ni el Reglamento Bruselas II- bis ni el Reglamento Roma III. El resultado es anti-europeo. Estos “divorcios franceses” no pueden circular por la UE. En efecto, sólo los divorcios pronunciados por “autoridades de los Estados miembros” participantes en los Reglamentos Bruselas II-bis y Roma III pueden ser reconocidos en los demás Estados miembros. El corolario de ello es que muchos cónyuges creen obtener un divorcio rápido y sencillo en Francia a través de sus abogados, sin proceso judicial ni intervención de fondo por parte de un notario y piensan, también que dicho divorcio podrá circular por la UE y ser reconocido en otros

Estados miembros, como lo sería un divorcio pronunciado por un juez francés. Pues bien, ello no es así, el art. 229 code se modifica y obliga a realizar una homologación, ante juez francés, del acuerdo privado de divorcio en los casos internacionales, entonces resultarán aplicables los Reglamentos citados. Mientras ello no sea así, tales divorcios sólo surtirán efectos en Francia.

En todo caso, la estampa de una pareja que se quiere, se fotografía y se pasea feliz por la Ciudad Eterna, haya o no haya un “contrato de matrimonio”, trasmite una belleza infinita ante la que resulta imposible no claudicar.

Nuevo modelo de divorcio express en Europa – 2016.

Específicamente en Francia y España, entra en vigor la ley de jurisdicción voluntaria 2015, donde pueden divorciarse en tres meses a través de internet ante notario, los requisitos deben ser de mutuo acuerdo y que no existan hijos. Dicha medida se da por la recarga procesal y retardo de los juicios de divorcio de mutuo acuerdo. (Martinez, 2015).

En España también existe la figura del divorcio «expres» a través de la Ley 15/2005 por el que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. Se le denomina popularmente como «expres» porque se puede solicitar el divorcio tres meses después de producirse el casamiento. Antes de esta reforma era obligatorio esperar un año desde que hubiese sentencia de separación.

En Francia, se ultima un proyecto de ley para poner en marcha un nuevo modelo de divorcio expres: por internet y más económico. La propuesta del Ministro de Justicia, Jean-Jacques Urvoas, discutirá en la Asamblea francesa, los procedimientos de divorcio con consentimiento mutuo, de forma telemática, minimizando los procedimientos legales y reduciendo el coste económico, a través de internet, los cónyuges pueden realizar el procedimiento en quince días, la espera de la sentencia sigue siendo de dos a tres meses. Pero el costo final de la separación - divorcio. (Revista bussines indider - 2015).

El Divorcio o Separación en la Comunidad Europea

Según (Moreno), La legislación que regula un divorcio no es necesariamente la del país en el que se pide el divorcio. Dieciséis países de la UE han adoptado un conjunto único de normas que permite determinar la legislación aplicable en caso de divorcios

transfronterizos. Estos países son: Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Eslovenia, España, Francia, Grecia, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Portugal y Rumanía.

En esos dieciséis países podéis decidir, tu cónyuge y tú, aplicar la legislación en materia de divorcio de: el país donde vivís tu cónyuge y tú el país donde habéis convivido por última vez, si uno de los dos sigue viviendo allí el país cuya nacionalidad tiene uno de los dos el país donde solicitáis el divorcio. Si no os ponéis de acuerdo, los tribunales de esos dieciséis países aplicarán la legislación de: el país donde vivís tu cónyuge y tú en su defecto, el país donde habéis convivido por última vez, si vivíais allí todavía juntos un año antes de iniciar el procedimiento de divorcio, en su defecto, el país del que ambos seáis ciudadanos en su defecto, el país donde solicitáis el divorcio.

No obstante, una serie de normas europeas determinan qué tribunales tienen jurisdicción y qué legislación se aplica en los casos en que interviene más de un país de la UE, por ejemplo cuando los cónyuges viven en países diferentes o tienen nacionalidades distintas.(boletín legaltoday(2017), como funciona el divorcio express).

Existe un Divorcio Express en Perú

El 15 de mayo del año 2008 se promulgó la ley que regula el procedimiento no contencioso de separación convencional y divorcio ulterior, la cual es conocida por muchos como LEY DEL DIVORCIO EXPRESS; busca agilizar los trámites de una clase especial de divorcio: “el divorcio por mutuo acuerdo”. Siendo así, ésta nueva ley señala que los cónyuges que, más de dos años de matrimonio voluntariamente deseen solicitar la separación de cuerpos, con miras a un divorcio posterior, podrán hacerlo ante un alcalde o notario. Lo novedoso de ésta ley consiste en que por medio de ésta nueva vía procedimental las partes podrán ahorrarse las cargas propias de un proceso judicial y optar por vías mucho más rápidas como la notarial y la municipal. No debemos olvidar que, antes de la aprobación de esta ley, los procesos de separación de cuerpos y de divorcio solo podían tramitarse por vía judicial. Ahora, con esta nueva ley, las partes tienen la potestad de elegir la vía que ellos consideren más conveniente judicial, notarial o municipal. (Blog.CPA-corporación peruana de abogados-2014).

En América Latina

La ley de divorcio, es particular en cada país, de acuerdo a sus costumbres, tradiciones y su evolución en las unidades familiares, muestran que cada año aumenta el número de divorcios y son cada vez más las personas son afectadas, las tasas de divorcio más altas son las de los países europeos: España (61%), Portugal (68%), la República Checa (66%) y Hungría (67%), en Bélgica se lleva la palma con una tasa del 70%.

En cuanto a Latinoamérica, el país con menos divorcios (de todo el mundo) es Chile (3%), mientras que en Ecuador el porcentaje de divorcios llega al 20%, en Guatemala al 5%, en México al 15%, en Panamá al 27%, en Brasil al 21% y en Venezuela al 27%, mientras que en nuestro país la tasa de divorcio en los últimos siete años los divorcios aumentaron del 15% al 30%. Y solo en cinco años superaron en un 100% al número de matrimonios registrados a nivel nacional, (Springer, 2017)

(Alessio, 2009), La separación de hecho ha sido definida por Lagormasino como : “La situación fáctica en que se encuentran los cónyuges que, sin previa decisión jurisdiccional, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que causa justificada alguna imponga tal separación, sea por voluntad de uno o ambos cónyuges”. De esta noción conceptual, se desprenden los elementos que la conforman: es una situación que supone una interrupción del deber de cohabitar, la cual no se encuentra jurídicamente legitimada-situación fáctica, conforme el art. 199 del C.Civ. que dice: “los esposos deben convivir en una misma casa a menos que circunstancias especiales...”. De modo, que el cese de cohabitación debe ser permanente y se debe presentar sin solución de continuidad. Se puede hablar de dos tipos de separación de hecho: de común acuerdo, cuando los cónyuges acuerdan y deciden ambos separarse o por voluntad unilateral, en donde uno de los cónyuges, voluntariamente y sin anuencia del otro, se sustrae a los deberes conyugales. La mayoría de la doctrina y la jurisprudencia entiende, que resulta suficiente que por los menos uno de ellos, deba mantener la decisión de no convivir. Este elemento subjetivo se suma, entonces, al hecho objetivo de la 3 separación para conformar los dos elementos indispensables que requiere la separación de hecho sin voluntad de unirse para posibilitar el divorcio vincular.¹ La separación de hecho puede ser probada por cualquier medio de prueba, incluyendo instrumentos públicos, documentos privados, testigos y demás elementos

probatorios legalmente admisibles. Si tal demostración fuere imposible, el hecho mismo de la separación podrá ser tomado como base para presumir la falta de voluntad de unirse, y en tal caso, los efectos que la ley prevé se producirán respecto de ambos cónyuges. Esta actitud, que no es ciertamente excepcional, ha ido incorporando la situación de separados de hecho, como si se tratara de un estado intermedio entre plena vigencia del matrimonio y el divorcio legal. La separación de hecho no es otra cosa que lo que indica su nombre: un hecho, capaz de producir las consecuencias que concretamente se le acuerden; por lo cual su mayor difusión en las costumbres no deben ser interpretada como un motivo válido para hacer de ella un estado de familia distinto al matrimonio.² La separación de hecho no puede ser erigida en causa de disolución de la sociedad conyugal, como por lo demás resulta de la ley vigente, cuyas normas establecen el carácter ganancial de los bienes adquiridos por quienes se encuentran en esa situación. La excepción que consagra el art. 1306, no es sino una decisiva confirmación a la regla.- La separación de hecho es una institución cuyos efectos no se encuentran específicamente regulados en nuestro ordenamiento jurídico. Consagrado en nuestra legislación el divorcio remedio, la aplicación del 3º párrafo del art.1306, suscita gran cantidad de cuestiones. El tercer párrafo del art. 1306 impide la participación en los gananciales del cónyuge inocente al culpable.

(Krasnow, 2008), La separación de hecho, al igual que la convivencia de pareja, es una situación fáctica fuera del alcance de la ley. Solo encontramos ciertos efectos regulados de forma dispersa en nuestro ordenamiento civil.² Este reconocimiento parcial fue creciendo con las modificaciones introducidas en el Código Civil. En efecto, en su redacción originaria, solo encontramos el artículo 3.575 que refería a la misma como causa de exclusión de la vocación sucesoria entre cónyuges. Con la Ley 17.711, se extiende su campo de acción en el artículo 1.306 al establecer que el cónyuge culpable de la separación de hecho no puede beneficiarse con los bienes gananciales que, con posterioridad a la separación, incorporó el cónyuge inocente. Pasado un tiempo, con las Leyes 23.264 y 23.515 se regulan otros efectos dentro de los institutos de la filiación, patria potestad y divorcio. En el artículo 243 del Código Civil, referido a la determinación de la paternidad matrimonial, se establece que se consideran hijos del marido los nacidos desde la celebración del matrimonio y hasta los trescientos días posteriores a la separación de hecho, entre otros supuestos. En cuanto a la patria

potestad, el inciso 2 del artículo 264 del Código Civil señala que, cuando los padres están separados de hecho, el ejercicio de la misma corresponde a quien ejerce la tenencia. Por último, en los artículos 204 y 214 inciso 2 del Código Civil, se incorpora a la separación de hecho como causal objetiva de separación personal o divorcio vincular. Como vemos, la evolución se orientó a la regulación de sus efectos dentro de cada instituto, guardando silencio respecto a su encuadre y elementos estructurales. Frente a esto, siguiendo la doctrina, podemos definirla como la situación jurídica en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa intervención de la autoridad judicial quiebran el deber de cohabitación de manera permanente y definitiva, por voluntad de uno o de ambos, sin que una necesidad jurídica lo imponga. (revista jurídica –uces).

(Barrozo, 2009), El abandono o incumplimiento como causal de divorcio Actualmente en la Ley 25/92 se redacta como “El grave e injustificado incumplimiento por parte de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.” La evolución de esta causal data desde la ley Obando donde se refería solo al absoluto incumplimiento de tales deberes, y se empecinó la evolución legal a tratar la norma como un problema de género; si el abandono no era absoluto, la causal no encuadraba. Bastaba con que uno de los cónyuges diera asomos disfrazados de bondad, y hasta allí llegaba el asunto. Luego, la causal fue siendo adicionada en el sentido de allegarle ingredientes subjetivos por parte de los sujetos conyugales, como el hecho de que los deberes fuesen graves e injustificados, humanizando la situación, y alejándose más el legislador de lo radical que debía ser la conducta, y finalmente siempre resultaban favorecidos los padres - maridos. La redacción actual es la más justa, al agregarle “los deberes que la ley les impone”, haciendo de ésta más imparcial, y por ello más parecida a la dignidad humana. Son pues, dos los comportamientos que pueden darse para alegarla, El Divorcio en Colombia como son abandono o incumplimiento. Es una causal genérica, porque muchas de las causales de la mencionada ley, independientemente de sí mismas aterrizan en ella. No es necesario que se den todas las conductas, ni que sean varios los actos, como se entendía con la expedición de la Ley 1/76 en la cual se pluralizaron los deberes incumplidos, y además, debían poner en peligro la vida del otro cónyuge!; si no se trataba de actos de ésta índole nada prosperaría. Hoy basta con la omisión de uno cualquiera de los deberes de padres - cónyuges, como las más normales

obligaciones que derivan de la familia y del matrimonio, moral, espiritual, y económicamente hablando, que pongan en peligro el socorro, la ayuda mutua, la fidelidad, el deber grave de ser padres, sin exagerar, ya que el abandono o incumplimiento deben ser graves e injustificados. Se entiende por “grave”, el hecho de que se viole lo más elemental de los deberes; y, como “injustificado”, aquello que se hace o deja de hacer, sin motivo alguno que disipe o excuse la omisión. Ejemplificando estas conductas la violación unilateral de: vivir juntos; del deber de fidelidad que se relaciona con las relaciones sexuales extramatrimoniales; recíproco respeto y ayuda mutua, que se relaciona con el trato cruel; y el incumplimiento de deberes de padres.

En relación al Perú:

(Zavaleta Rodriguez, 2018), En referencia al artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Estado, consagra 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, y los fundamentos de hecho en que sustenten. El Juez decide, está llamado a dar las razones por las cuales ha tomado la decisión que corresponda, con una justificación interna que es un razonamiento lógico interno y una justificación externa, que se refiere a la motivación y argumentación judicial. De producirse una correcta motivación con una argumentación suficiente y coherente, tendremos resoluciones justas y de calidad, que pueden pasar airoso cualquier examen y crítica a las resoluciones judiciales realizadas por los ciudadanos en ejercicio de sus derechos constitucionales.

(Armas Meza, 2010), “las consecuencias indemnizatorias de la separación de hecho en el derecho peruano” concluye: La indemnización comentada, a pesar de lo que piensa una parte de la doctrina nacional, no es un tipo de responsabilidad civil, sino tiene una naturaleza jurídica propia; es decir, se trata específicamente de una obligación legal indemnizatoria impuesta a uno de los cónyuges a favor del otro con la finalidad de corregir, por medio de una prestación pecuniaria, la “inestabilidad” o desequilibrio económico ocasionado por la separación de hecho y así evitar el empeoramiento del cónyuge más perjudicado. El perjuicio económico de uno de los cónyuges no se traduce propiamente en un daño derivado de la responsabilidad civil, sino en una inestabilidad

económica entre los dos cónyuges que impide que ambos rehagan su vida separada en un plano de igualdad. Que la tendencia peruana en los últimos años en torno al tema del daño al proyecto de vida matrimonial y su respectiva reparación se sustenta en una correcta aplicación y comprensión del caso por parte del Juez. Que luego de ver los criterios aplicables a los casos en los cuales se busca aplicar indemnización los criterios mayoritarios coinciden con 24 los conceptos manejados por Fernández Sessarego lo cual trae uniformidad en la aplicación de los mismos, más esto produce un efecto negativo ya que limitaría el ámbito de aplicación de los criterios doctrinales más amplios que hagan que el derecho crezca en riqueza y aplicación. La aplicación de la figura indemnizatoria en materia de divorcio por causal es una de las dificultades más latentes en la medida en que nuestro legislador ha regulado la figura del daño moral y daño a la persona sin manejar el verdadero alcance y naturaleza de dichas concepciones. (Eguiguren Preali, 1999), expone, que para nadie es un secreto que la mayoría de los peruanos no confían en el sistema judicial y están decepcionados de la administración de justicia. Han interiorizado la impresión de que el Poder Judicial es un reducto en el que todavía subsisten ritos y prácticas anacrónicas, donde el “formalismo” tiende dramáticamente a prevalecer sobre la misión de hacer justicia.

El período de crisis en el Perú, se manifiesta en una multiplicidad de deficiencias, salvo honrosas excepciones, el sometimiento al poder político, las irregularidades en los nombramientos, la mediocridad del personal a cargo del sistema judicial, la ineficiencia, el desorden y la escasez de recursos, son algunos de los problemas que han caracterizado a la administración de justicia, la corrupción, sumada a la percepción de que las decisiones judiciales son algo negociable, introduce un componente perverso de imprevisibilidad en el funcionamiento efectivo de la ley, el cual puede adquirir dimensiones incontrolables bajo la influencia del narcotráfico y de la abierta interferencia de quienes controlan el Poder Ejecutivo.pags.11-19

En el ámbito local:

En los diferentes juzgados de familia de la corte superior del distrito judicial de Tacna, en la gran mayoría cumplen con aplicar el principio de congruencia y, una cabal determinación en la decisión de plasmar las resoluciones judiciales mediante la valoración de los medios de prueba, ofrecidos como principal causa de reconocimiento

de las separaciones, como las uniones de hecho. En respuesta a las resoluciones y sentencias de calidad, nuestra localidad, está tratando este fenómeno social, con bastante criterio, teniendo en cuenta el quiebre de las uniones de parejas, a través del matrimonio, que cada vez va proliferándose más, lo que inevitablemente produce consecuencias jurídicas que deben ser atendidas por nuestros magistrados, en el Distrito Judicial de Tacna, existe muchos casos que ameriten un reconocimiento judicial, lo que ocurre es que existe un gran desconocimiento por parte de la población sobre la existencia de este medio, como también lo pueden tramitar por la vía notarialmente o municipal. El ilustre colegio de abogados de Tacna, orientan mediante actividades jurisdiccionales sobre la labor de los jueces y fiscales, si cumplen su labor como profesionales de derecho, como es lógico que también existen magistrados que no cumplen con su función de impartir justicia de acuerdo a nuestra constitución política del estado y gozar de un pleno derecho del debido proceso de parte del encausado. El desempeño jurisdiccional juega un papel importante en la obtención de la confianza pública en el sistema judicial peruano, por parte de los litigantes en espera una justicia justa, imparcial y de calidad.

En el ámbito universitario:

Los hechos expuestos, sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de derecho que se denominó “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2011). Conforme a lo expuesto, según la línea de investigación, cada estudiante elabora y ejecuta un proyecto de investigación de forma individual tomando como base documental un proceso judicial real, como objeto de estudio a las sentencias emitidas y la intencionalidad es determinar su calidad ceñida a las exigencias de forma. De esta manera, queda clara la advertencia, que el propósito no es inmiscuirse irrespetuosamente en el fondo de las decisiones judiciales, no sólo por las limitaciones y dificultades que probablemente surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, tal como afirma Pasara (2003), quien además, admite que existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales y que es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial.

En términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue, 16 de marzo del 2012, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue el 03 de junio del 2015, transcurrió 3 años, 3 meses y 18 días. Por lo expuesto, los resultados del presente trabajo, si bien no pretenden revertir de ipso facto la problemática existente, dado que se reconoce su complejidad, y que involucra al Estado, pero no menos cierto, es la urgencia y necesidad de marcar una iniciativa, porque los resultados, servirán de base para la toma de decisiones, reformular planes de trabajo y rediseñar estrategias, en el ejercicio de la función jurisdiccional, la idea es contribuir al cambio, característica en el cual subyace su utilidad y aporte.

En éste sentido y en base a los hechos expuestos, en La Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote la investigación se promueve creando Líneas de Investigación, y en relación a la carrera de derecho existe una línea, denominada “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, 2011), este documento comprende el quehacer jurisdiccional, básicamente el tema de las decisiones judiciales contenidas en las sentencias, se trata de un producto académico que orienta las investigaciones individuales.

El presente trabajo da cuenta de los resultados de una aproximación a dichos contextos, para lo cual se utilizó el expediente judicial N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, perteneciente al Juzgado Transitorio de Familia del Distrito Judicial de Tacna, que contiene un proceso de divorcio por la causal de separación de hecho, en el cual se observa que la sentencia de primera instancia declara fundada en parte la demanda; mientras que la sentencia de segunda instancia la confirma la demanda en todos sus extremos. Finalmente, en atención a la exposición precedente y, las decisiones emitidas en el caso concreto se formuló el siguiente enunciado:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, 2018?

Para resolver ésta interrogante se ha planteado un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y

jurisprudenciales en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, 2018 para alcanzar el objetivo general, se plantearon los siguientes objetivos específicos:

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia

4. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte expositiva enfatizando la parte introductoria y la postura de la partes.
 5. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos y el derecho.
 6. Determinarla calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte resolutive enfatizando la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.
- Finalmente la investigación se justifica, porque tiene como base situaciones que comprenden a la Administración de Justicia, conforme se ha expuesto en líneas precedentes.

En el ámbito académico, los resultados sirven para replantear estrategias y contenidos de los planes de estudio y en el proceso enseñanza–aprendizaje del derecho; porque alcanzar el objetivo de la investigación implica tener y aplicar saberes previos, pero a su vez ir en busca de cuanta información normativa, doctrinaria y jurisprudencial exista en relación a la variable en estudio, construyendo de esta manera un nuevo conocimiento.

Finalmente, corresponde precisar que la presente investigación ha sido un escenario especial para ejercer el derecho de analizar y criticar las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley, prevista en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

1.1.- Objetivos de la investigación

1.1.1.- General

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna; 2018.

1.1.2.- Especifico

Respecto a la sentencia de primera instancia

a) Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de la partes. Es una resolución ordenada, fundamentado en los hechos y directamente relacionado con los principios del derecho. Su calidad expositiva es buena.

b) Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho. Los considerandos de la sentencia son de buena calidad y permiten observar la pretensión de la demanda. Relatan ordenadamente los hechos y haciendo uso del derecho para fundamentar el considerando de la resolución

c) 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.

Se aprecia que los fundamentos de la demanda son notoriamente expuestos en el cual se evidencian un orden cronológico de los hechos relacionando directamente con el derecho. La demanda ha sido admitida, evaluada y al final resuelta en función del Art. 200 del CPC declarándose fundado y ratificado en la segunda. Por lo cual su calidad es buena por parte de los representantes del poder judicial a diferencia de los demandantes.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

a) Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda Instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las Partes. La calidad expositiva de la sentencia se enfoca en la apelación y determina una introducción así como claramente se puede observar la posición de las partes afectadas y en todo momento su exposición busca atender a la demanda.

b) Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de Segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del Derecho. Los considerandos han sido divididos ordenadamente a fin de Esclarecer los hechos de la demanda, fundamentándose con el marco normativo vigente, para tomar una decisión debidamente motivada.

c) 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. Resume la pretensión de la demanda y resuelve en función del marco legal vigente. Por lo que concluyo que es muy buena.

1.2.- Justificación de la Investigación

El presente trabajo de investigación tiene por finalidad determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia con respecto al divorcio por la causal de separación de hecho, teniendo en cuenta la evolución de los pueblos y de las unidades familiares en nuestra sociedad.

Nuestra actual situación política, económica y social, nos permite estructurar nuestro país, a la altura de las circunstancias, como operadores de justicia, tiene la obligación moral de cumplir con los nuevos cambios que se están dando a nivel internacional sobre las nuevas tendencias sociales, con relación al divorcio, y la nueva causal de separación de hecho, las autoridades tiene el deber de dar nuevas alternativas y soluciones.

La mala calidad de las sentencias judiciales, no solo nos conducirá mas a un descontento generalizado, que a una correcta interpretación de las normas nos llevará a unidades familiares más sólidas y bien estructuradas, mediante la imparcialidad, equidad, independencia y sobre todo absoluta neutralidad ante los justiciables.

La aplicación de una correcta interpretación de la ley, contribuye a una correcta administración de justicia, y una buena calidad de las sentencias judiciales, la causal de separación de hecho, conllevaría a mejorar la calidad de vida de la sociedad, porque permite con más rapidez, los tramites y su posterior divorcio, en cuanto a los plazos y los motivos previstos que determina la ley, en cuanto a la causal de imposibilidad de hacer vida en común, corresponde determinar si los jueces han dado solución a un

problema social, mediante un nuevo matrimonio, además debe establecerse si se contradicen o no con las líneas conocidas en doctrina como divorcio-remedio. La relevancia práctica se materializa a través de las causales de separación de hecho y de imposibilidad de hacer vida en común, muchas personas que habían abandonado el hogar conyugal han podido obtener el divorcio y regularizar su real estado civil. Finalmente, cabe destacar que el objetivo de la investigación ha merecido acondicionar un escenario especial para ejercer el derecho de analizar y criticar las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley, conforme está prevista. En el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

II. REVISION DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

La búsqueda de la calidad de las sentencias de un proceso judicial específico, determina la capacidad de los jueces y la calidad de los dictámenes y evitar procesos menos engorrosos, y los justiciables puedan optar de una manera más rápida solucionar los conflictos sociales o de pareja, y que los magistrados actúen de forma correcta, haciendo prevalecer la ley y el derecho.

Contexto Internacional:

(Fariña y Saijo. D, 2015), Manifiesta sobre las Sentencias judiciales en procesos de separación y divorcio: la Universidad de Vigo y, la Universidad de Granada, una de las situaciones más traumáticas de la vida del ser humano es la ruptura de pareja, además, suele implicar a menores que terminan convirtiéndose en víctimas indirectas de tal ruptura. La disolución de la pareja así como el nuevo estatus de relaciones queda reflejado en una sentencia judicial que deben motivar la causa de la separación del CC); si se demanda, establecer la pensión alimenticia (Art. 93 del CC) y compensatoria (Art. 97 del CC); y qué medios de prueba se han practicado para motivar la decisión. Por ello nos planteamos la ejecución de un estudio de archivo con un triple objetivo: a) revisar las causas de separación y divorcio; b) analizar las condiciones y estimaciones de las pensiones; c) los medios de prueba practicados que dan soporte a la decisión tomada. Los resultados mostraron que las causas que motivan la separación y divorcio son distintas. Por su parte, la pensión alimenticia se estima a menos que el padre no custodio

no disponga de medios económicos en tanto la pensión compensatoria no está sesgada en favor de las mujeres como parecía esperar. Finalmente, encontramos que la gran mayoría de las sentencias se fundamentan en varios medios de prueba.

La separación matrimonial es el primer paso legal de la disolución del matrimonio civil. Los motivos en los que se pueden basar las separaciones están recogidos en el art. 82 del Código Civil, siendo los siguientes: a) Abandono injustificado del hogar, b) infidelidad conyugal, c) conducta injuriosa o vejatoria y, d) cualquier otra violación grave o reiterada de los deberes conyugales. Sin embargo, no puede invocarse como causa la infidelidad conyugal, como ya se ha adelantado, si existe previa separación de hecho, libremente consentida por ambos o impuesta por el que la alegue convivencia conyugal durante el plazo de tres años . Cualquiera de las causas de divorcio en los términos previstos en los números 3º, 4º Y 5º del art. 6 CC.

(Zan, 2004), la ética, los derechos y la justicia, ¡Que se vayan todos! Consignas como ésta fueron coreadas durante la crisis argentina de 2001/2002 en multitudinarias marchas de protesta o pintadas con aerosol en los muros. La consigna no solo estaba dirigida contra el gobierno y “los políticos” en general, sino también contra miembros del Poder Judicial, en particular los propios jueces. Desde que estallara la crisis económica, se repitieron manifestaciones masivas, por ejemplo, delante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Buenos Aires, que exigían incluso la renuncia de los magistrados. La crisis institucional que vivió la Argentina se alcanza a apreciar en toda su dimensión cuando se analizan los resultados de las encuestas realizadas en su momento para medir la confianza ciudadana en la justicia. Apenas 5% de los encuestados se manifestó en forma positiva, en tanto que 95% de los argentinos indicó haber perdido la confianza en la justicia, una institución que para su funcionamiento requiere necesariamente de la confianza. Hasta la fecha es muy poco lo que ha cambiado en ese sentido. El argentino común considera a “los jueces” lisa y llanamente corruptos. Debe tenerse en cuenta que aun en los casos en los que la corrupción judicial constituye la gran excepción, basta con que algunos pocos casos tomen estado público para dañar fuertemente la imagen de la justicia en su conjunto. En Argentina, sin embargo, fueron tantos los casos de corrupción registrados año tras año que la confianza

de los ciudadanos necesariamente debió descender hasta los niveles mínimos mencionados. A ello se agrega que la selección y el nombramiento de los jueces no reúnen las condiciones de objetividad necesarias. Para el observador extranjero, la discusión en torno al nombramiento de los miembros de la Corte Suprema, en particular, alcanza niveles de politización difícilmente justificables.

(Picado Vargas, 2014), El derecho de ser juzgado por un juez imparcial, la tarea de ser imparcial es difícil, pues exige absoluta neutralidad, que debe ser practicada, en todo supuesto justiciable, para ello la imparcialidad es fundamental para que se mantenga el respeto y por la admiración de justicia. Todo juez debe honestidad, independencia e imparcialidad, cuyas características son de la función jurisdiccional, al juez se le imponen se le imponen las prohibiciones propias del cargo.

La imparcialidad tiene actitudes que deben ser cumplidas para que pueda realizar con todo transparencia y autenticidad en su función jurisdiccional, el juez debe carecer de todo subjetivo en la solución de un litigio, el juez no debe ser parte y la independencia, donde el juez debe actuar sin subordinación jerárquica respecto a las partes, de esta forma resolver de acuerdo a una buena decisión en congruencia con una buena motivación.

En el contexto latinoamericano:

(García Briceño, 2015), “reflexiones sobre la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y divorcio, a la luz del tercer pleno casatorio civil”, concluye: Sobre la naturaleza jurídica de la indemnización estudiada, en España la pensión compensatoria tiene naturaleza indemnizatoria, por el contrario en Argentina, tiene naturaleza exclusivamente alimenticia. En el derecho francés tiene naturaleza indemnizatoria y en el derecho italiano tiene una naturaleza jurídica mixta por tener elementos asistenciales, resarcitorios y compensatorios.

(Morales, 2010), El jurista, critica la sentencia del Tercer Pleno Casatorio por incurrir en errores respecto a la distinción entre indemnización y resarcimiento. Sostiene que el segundo párrafo del artículo 345-A del Código Civil no regula un supuesto de responsabilidad civil, sino una obligación indemnizatoria a fin de restablecer el desequilibrio económico sufrido por el cónyuge perjudicado por la separación de hecho

y el divorcio. Asimismo, indica que la justificación de la conformación del Tercer Pleno Casatorio fue porque no existía “consenso” entre órganos jurisdiccionales inferiores respecto de la determinación del cónyuge perjudicado, las pautas de su probanza, la necesidad o no de que la “indemnización” sea solicitada expresamente por la parte afectada o sea determinada de oficio por el juzgador, entre otros aspectos relacionados con el divorcio. De igual manera, señala que en jurisprudencia y en la ciencia del Derecho no existe la palabra “consenso”, esta concepción arbitraria comporta menospreciar el pensamiento crítico de los estudiantes, de los abogados, de profesores y de otros jueces. De acuerdo a las reflexiones como resultado de su estudio, concluye que fue una inutilidad y un peligro emitir una Sentencia llena de errores en un Pleno Casatorio. Los argumentos de la Sentencia seguramente confundirán más a la comunidad jurídica e indirectamente quienes pagarán los platos rotos serán los futuros cónyuges perjudicados por la separación de hecho y el divorcio. Finalmente, esta Sentencia demuestra una preocupante escasa formación jurídica de Derecho Civil.

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

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

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

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

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

La Ley 27495 publicada en el diario oficial El Peruano el 07 de julio del 2001. Introdujo expresamente la causal de separación de hecho como causal de separación de

cuerpos y de subsecuente divorcio, precisando como requisitos para su configuración la separación ininterrumpida de los cónyuges por un periodo de dos años si no hubieran hijos menores de edad, y de cuatro años si los hubiera, pudiendo cualquiera de las partes fundar su demanda en hecho propio, sin que se considerase separación de hecho a aquella que se produzca por razones laborales. Si hubiera hijos menores de edad, el Juez debe pronunciarse sobre la tenencia de éstos, favoreciendo la patria potestad a quien lo obtuviere, quedando el otro suspendido en su ejercicio. Asimismo, se incorporó un artículo específico en el Código Civil (artículo 345-A) con el fin de regular el requisito especial de 82 procedencia en las demandas de divorcio por la causal de separación de hecho, como aquel que exige al demandante que se encuentre al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.

(Abalos, 2012), La autarquía del poder judicial. La responsabilidad de los jueces por el contenido de sus decisiones jurisdiccionales, En este contexto, con un creciente proceso de “judicialización” de la vida social y política, la independencia de los jueces aparece en el centro de la atención de los especialistas y del debate público. Entre otros factores ello se debe a la expansión del control de constitucionalidad de las leyes y la universalización de las diversas modalidades de control difuso, en especial la proveniente de la tradición constitucional norteamericana. La posibilidad de que las leyes, reglamentos y decisiones de los ejecutivos puedan ser controladas y aun prevenidas a través de remedios excepcionales, asistidos incluso por medidas cautelares capaces de paralizar su efectividad en defensa de libertades y derechos fundamentales amenazados en su integridad, ha aumentado el poder de los jueces como guardianes de la Constitución. La independencia judicial resulta una nota típica que se expresa básicamente en dos modos: la orgánica institucional, objetiva, relativa al órgano judicial poder que se mantiene independiente (separado) frente a los otros poderes del gobierno, y la orgánica funcional, subjetiva, personal, que evoca la independencia del juez en el caso concreto.

La independencia del Poder Judicial requiere varias condiciones, entre las que se encuentra una situación de relativo equilibrio de ese órgano del Estado, con relación a los poderes Ejecutivo y Legislativo, así como un régimen adecuado de selección,

promoción y remoción de los jueces, también algún sistema económico que le dé sustento suficiente para su operatividad, siendo el tema de la responsabilidad judicial uno de sus aspectos cruciales. El juez debe ser el primero en obedecer la ley, porque el habla por ella, (sagui-1850).

En relación al Perú:

(Becerra Suarez, 2013), El derecho a un juez imparcial, Dentro de la esfera del derecho internacional de los derechos humanos la imparcialidad del juez se manifiesta como una expresión del derecho humano al debido proceso. En efecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que “el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los °tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática.

Sin embargo en la práctica, nuestros jueces suelen quebrantar este principio, cuando ponen en duda esta condición inescindible de todo sistema de justicia que se predica como democrático. La manifestación más usual es la denominada pérdida de imparcialidad.

(Hasembnk Armas, 2008), ética y moral en la judicatura en el Perú, los estudios sobre la crisis judicial en el Perú han propuesto diversas soluciones, algunas globales, como la Reforma del Poder Judicial y lucha frontal contra la corrupción estatal y judicial; otras parciales, como el incremento de jueces, reforzamiento de la justicia de paz, especialización, capacitación constante de los jueces, mejoramiento del sistema de elección de jueces, representación de los jueces y la sociedad civil en los órganos de gobierno y control, y modernización de los despachos judiciales.

En marzo de 2004 la Sala Plena de la Corte Suprema de la República aprobó el Código de Etica del Poder Judicial, en el que se expresa como principales propósitos servir de guía ética a los jueces, asistirlos en sus dificultades profesionales y éticas, ayudar a que las personas entiendan mejor su rol, que el juez encarne un modelo de conducta transparente y de actuación acorde al Derecho, que inspire confianza por la dignidad y

moderación en su vida social, así como que actúe con sensibilidad, la opinión pública cree que la labor judicial solo “ha mejorado en algo” y que para obtener una sentencia favorable “hay que pagar”; es decir, sigue percibiendo la “coima” como determinante para alcanzar justicia.

Cambiar radicalmente ese estado de cosas es difícil por la complejidad de los aspectos involucrados; pero, sea cual fuere la solución que se proponga, alcanzarla requerirá como cuestión previa, poner en agenda el compromiso de los jueces de autorregular su conducta mediante la aprobación de un Código de Ética que contenga en forma diferenciada principios morales y reglas de conducta, tanto funcional como privada. La autorregulación, además, facilitará que los jueces definan su identidad como grupo con vocación por una cultura judicial democrática, cotidianamente reforzada por su correcto actuar como individuos.

La mejor política contra la corrupción y las irregularidades que genera el mal funcionamiento de la función judicial será la que persiga cambiar la apreciación que los jueces tienen de sí mismos, incentivándolos a la autorregulación de sus deberes como base de su independencia y, consiguientemente, la del Poder Judicial.

En el ámbito Local:

En los diferentes juzgados de familia de la corte superior del distrito judicial de Tacna, en la gran mayoría cumplen con aplicar el principio de congruencia y, una cabal determinación en la decisión de plasmar las resoluciones judiciales mediante la valoración de los medios de prueba, ofrecidos como principal causa de reconocimiento de las separaciones, como las uniones de hecho. En respuesta a las resoluciones y sentencias de calidad, nuestra localidad, está tratando este fenómeno social, con bastante criterio, teniendo en cuenta el quiebre de las uniones de parejas, a través del matrimonio, que cada vez va proliferándose más, lo que inevitablemente produce consecuencias jurídicas que deben ser atendidas por nuestros magistrados, en el Distrito Judicial de Tacna, existe muchos casos que ameriten un reconocimiento judicial, lo que ocurre es que existe un gran desconocimiento por parte de la población sobre la existencia de este medio, como también lo pueden tramitar por la vía notarialmente o municipal. El ilustre colegio de abogados de Tacna, orientan mediante actividades jurisdiccionales sobre la labor de los jueces y fiscales, si cumplen su labor como

profesionales de derecho, como es lógico que también existen magistrados que no cumplen con su función de impartir justicia de acuerdo a nuestra constitución política del estado y gozar de un pleno derecho del debido proceso de parte del encausado. El desempeño jurisdiccional juega un papel importante en la obtención de la confianza pública en el sistema judicial peruano, por parte de los litigantes en espera una justicia justa, imparcial y de calidad.

En el ámbito universitario

Los hechos expuestos, sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de derecho que se denominó “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2011). En el presente trabajo el EXPEDIENTE N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE TACNA, donde la sentencia de primera instancia fue emitida por el Juzgado de Familia Transitorio – Sede Tacna, demanda que fue impuesta por PRIMERO en contra de SEGUNDA sobre divorcio por la causal de separación de Hecho; declarándose disuelto el vínculo matrimonial contraído por las partes ordenando que en caso de no ser apelado este fallo, se elevara en consulta al superior, en segunda instancia la declara fundada la demanda interpuesta por PRIMERO, en contra de SEGUNDA, sobre divorcio por causal de separación de hecho; declarándose disuelto el vínculo matrimonial contraído por las partes, extinguidos los derechos hereditarios entre los ex cónyuges y fenecida la sociedad de gananciales, declarando así mismo el cese del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante, en cuanto a la indemnización por daño moral, el demandante cumpla con pagar la suma de mil quinientos nuevos soles a favor de la reconveniente, con respecto a la tenencia alimentos y régimen de visitas, ambos padres seguirán ejerciendo la patria potestad del menor TERCERO. Asimismo, en términos de tiempo, se trata de un proceso que concluyó luego de 03 años, 03 meses y 18 días, respectivamente.

Es así, que en el marco de ejecución de la línea de investigación referida, cada estudiante, en concordancia con otros lineamientos internos, elaboran proyectos e

informes de investigación, cuyos resultados tienen como base documental un expediente judicial, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas en un proceso judicial específico; el propósito es, determinar su calidad ceñida a las exigencias de forma; asegurando de esta manera, la no intromisión, en el fondo de las decisiones judiciales, no sólo por las limitaciones y dificultades que probablemente surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, conforme afirma Pásara (2003), porque existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; no obstante ser una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, perteneciente al Juzgado transitorio de Familia de la ciudad de Tacna, del Distrito Judicial del Tacna, que comprende un proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada en parte la demanda; sin embargo al no haber sido apelada se elevó en consulta, como dispone la ley en estos casos, lo que motivó la expedición de una sentencia de segunda instancia, donde se resolvió aprobar la consulta, y reformándola declararon fundada la demanda.

En términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue 15 de marzo de 2012, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue 03 de junio de 2015, transcurrió tres años, tres meses y dieciocho días.

2.2. BASES TEORICAS

2.2.1.- Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales

Relacionadas con las sentencias de estudio

2.2.1.1.- Acción

2.2.1.1.1.- Concepto

(Monroy galvez, 2015), Es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, Consistente en la facultad de acudir ante los órganos de Jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su

Derecho vulnerado. Couture la define como: “El poder jurídico que tiene todo Sujeto derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la Satisfacción de una pretensión” pag.13

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

Segun (Monroy Galvez, 1996), Más que una característica, constituye su íntima esencia: la eficacia o efectividad, entendida ésta, literalmente, como la capacidad de lograr el efecto deseado.

- a) Es un Poder Público: Se dice que la acción es un poder público ya que Estado coloca al alcance de todos los ciudadanos, sin distinción alguna la edad, capacidad, raza, credo, nacionalidad, etc. El ejercicio de la acción es una función pública y un autentico poder pone en movimiento todo el mecanismo de la jurisdicción.
- b) Es un Derecho de Interés de la Colectividad: no solo en beneficio de un particular sino en garantía de todos. El pueblo esta interesado en que se mantenga el principio de legalidad para evitar la justicia privada.
- c) Es un Derecho Subjetivo: En cuanto a que en la mayoría de las veces corresponde al individuo, titular de un derecho lesionado o desconocido, impulsar la actividad jurisdiccional.
- d) Es un Derecho Autónomo: Porque es independiente del derecho sustancial o material que se reclama mediante la acción.

2.2.1.1.3.- Materialización de la acción

Según (Monroy Galvez, 1996), La acción se materializa con el inicio de la demanda donde deben indicarse claramente las partes que intervienen o una denuncia, que viene hacer el primer acto del proceso, para dar inicio al ejercicio de la actuación jurisdiccional, teniendo en cuenta los hechos y lo fundamentos legales.

2.2.1.1.4. Alcance

Según (Monroy Galvez, 1996), El alcance se inicia con las pretensiones Pretensiones de cognición: Conforman la fase dialéctica, de discusión, del

conflicto transformado en litigio. Con ellas, el actor pide que se le reconozca un derecho o interés jurídico; la parte pasiva tiene la posibilidad de oponerse y resistir a la pretensión. Pretensiones de ejecución: con las que el actor pretende ejecutar un derecho reconocido a su favor en algún título ejecutivo o de ejecución. — Pretensiones cautelares: son instrumentales, pues tiene por finalidad asegurar la pretensión de fondo que se discute en un proceso principal o de ejecución.

2.2.1.2 la Jurisdicción

2.2.1.2.1 Concepto

Segun (Carrion J. , 2007), Proviene del latín iurisdiction, que significa acción de decir o de indicar el derecho. La acepción etimológica no ha sido aceptada por la doctrina para conceptualizar el concepto de Jurisdicción por las siguientes razones;

- a) Se trataría de un concepto de gran multivocidad: no sólo sería el juez quien dice el derecho sino que también otros órganos en el Estado de Derecho Democrático.
- b) No se comprende la equidad: porque si bien es cierto que en la gran mayoría de los Estados existe la Jurisdicción de Derecho, no es menos cierto que a falta de norma que resuelva el conflicto debe el juez aplicar la equidad.
- c) Se restringe la jurisdicción a las sentencias declarativas: deja de lado las Sentencias constitutivas, las cuales tiene por objeto crear, modificar o extinguir Un estado o situación jurídica y que tienen efectos para futuro.

Diversas acepciones de la voz jurisdicción

- a) Como ámbito territorial: debe ser descartada, ya que se aparta claramente de lo que constituye la jurisdicción.
- b) Como competencia: diversos preceptos legales confunden la jurisdicción con la competencia, en circunstancias que se trata de conceptos distintos, si bien existe respecto de ellos una relación de totalidad a parte.
- c) Como poder: 1 Para referirse al conjunto de atribuciones del cual se encuentran dotados los diferentes órganos del poder público. Pero, tratándose de los órganos jurisdiccionales la sola noción de poder no permite delimitar el concepto de jurisdicción. En efecto la jurisdicción no sólo implica poder, sino

que también deber que requiere ser ejercido por el órgano para resolver los conflictos que le promuevan las partes.

d) Como función: La jurisdicción es una función que debe ser ejercida para resolver los conflictos de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal.

La jurisdicción como facultad de administrar justicia

La función jurisdiccional concebida como la facultad de administrar justicia, obedece a un resabio histórico. Durante mucho tiempo se concibió la función jurisdiccional como una parte de la administración del Estado y por tanto, regida por el Derecho Administrativo. Por consiguiente la facultad judicial se ejercía a través de una función administrativa, la administrar justicia. Respecto de esta concepción todavía existen resabios en nuestra legislación, utilizándose la expresión administración de justicia como sinónimo de Poder Judicial

2.2.1.2.2 Elementos de la jurisdicción

Según (Aguila Grados, 2011), elementos de la jurisdicción para alsina son:

La notio. Que es la aptitud del juez para conocer determinado asunto.

Vocatio. Poder del Juez para hacer comparecer a las partes o terceros al proceso

Coertio. Facultad del Juez para emplear la fuerza pública a fin de hacer cumplir Sus resoluciones.

Judicium. Aptitud del Juez para dictar sentencia definitiva

Ejecutio. Facultad que tiene el Juez de ejecutar su resolución.

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función

Jurisdiccional

Según (Coutore, 2002), 1.La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. Art. 139°. Constitución, La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral, no hay proceso judicial por comisión o delegación.

Una interpretación desde la constitución, obliga, pues, a señalar en simple vista, que, es el Poder Judicial el único órgano con la capacidad de juris dictio.

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional art. 139° Inc.2 de la Constitución, la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Ninguna autoridad puede avocarse a causa pendiente ante el órgano Jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto soluciones 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 facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

El principio de independencia judicial exige que el legislador adopte las medidas necesarias y oportunas a fin de que el órgano y sus miembros administren justicia con estricta sujeción al Derecho y a la Constitución, sin que sea posible la injerencia de extraños (otros poderes públicos o sociales, e incluso órganos del mismo ente judicial) a la hora de delimitar e interpretar el sector del ordenamiento jurídico que ha de aplicarse en cada caso.

3. La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley, art. 139°.inc.4 Const.- La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley. 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.

2.2.1.2.3.1 Principio de Unidad y Exclusividad.

Según (Monroy Galvez, 2014), Nadie puede irrogarse en un Estado de derecho la función de resolver conflictos de intereses con relevancia jurídica, sea en forma privada o por acto propio. Esta actividad le corresponde al Estado a través de sus órganos especializados, que tiene el deber de solucionar la Litis, el poder judicial tiene la hegemonía en la administración de justicia, luego de superada la auto defensa y al no ser viable la auto composición (solución de la Litis), decide en el acuerdo de las partes, este principio preceptúa que son principios y derechos de la función jurisdiccional.

2.2.1.2.3.2. Principio de independencia jurisdiccional

Según (Hinostraza Minguez, 2012), Es aquella facultad de la que se encuentra investido el juez para resolver las pretensiones puestas en sus manos sin que exista algún tipo de injerencia en sus decisiones; es la libertad que tiene el juez para decidir una controversia aplicando la Constitución y la ley al caso concreto. La única posibilidad de que un órgano jurisdiccional un juez pueda cumplir a cabalidad con su función social de resolver conflictos de intereses y procurar la paz social es intentando que su actividad no se vea afectada por ningún otro tipo de poder o elemento extraño que presione o altere su voluntad, es decir, su facultad para decidir. Si un juez no es soberano en la decisión que debe tomar para resolver un caso concreto. De esta manera se expresa DEVIS ECHANDÍA: "Toda intervención que trate de desviar su criterio en cualquier sentido, peca contra él y hace desvirtuar la esencia misma de su cargo. Previsto en el art. 139 inc.2 de nuestra constitución está basado en la tradicional división de poderes, siendo el contrapeso la responsabilidad de los jueces según art.200 del TUO de la LOPJ y art. 509 a 518 del CPC. El Tribunal Constitucional ha señalado que el principio de independencia de la función jurisdiccional tiene dos dimensiones.

Independencia externa

La autoridad judicial, en el desarrollo de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a ningún interés que provenga de fuera de la organización judicial en conjunto, ni admitir presiones para resolver un caso en un determinado sentido. Las decisiones de la autoridad judicial, ya sea que ésta se desempeñe en la especialidad constitucional, civil, penal, penal militar, laboral, entre otras, no pueden depender de la voluntad de otros poderes públicos.

Independencia interna

1) la autoridad judicial, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a la voluntad de otros órganos judiciales, salvo que medie un medio impugnatorio; y,

2) que la autoridad judicial, en el desempeño de la función jurisdiccional, no pueda sujetarse a los intereses de órganos administrativos de gobierno que existan dentro de la organización judicial.

2.2.1.2.3.3 Principio de la observación del debido proceso y la tutela

Jurisdiccional

Respecto a este principio, nuestra norma procesal civil en su artículo II, contiene lo siguiente: “La dirección del proceso está a cargo del juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este Código. El juez debe impulsar el proceso por sí mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su negligencia. Código” (Juristas, 2013)

2.2.1.2.3.4. Principio de publicidad en los procesos salvo disposición

Contraria de la ley

Según (Tamayo carmona, 2013), La actividad procesal es una función pública, en virtud de lo cual, constituye una garantía de su eficacia que los actos que la conforman se realicen en escenarios que permitan la presencia de quien quisiera conocerlos. El servicio de justicia debe dar muestras permanentes a la comunidad de que su actividad se desenvuelve en un ambiente de claridad y transparencia. Para ello, no hay mejor medio que convertir en actos públicos todas sus actuaciones. Este conocimiento por parte de los justiciables de la actividad judicial, les concede la seguridad de que el servicio se brinda correctamente.

2.2.1.2.3.5. Principio de motivación escrita de las resoluciones judiciales

Según (Castillo , Lujan y Zavaleta, 2006), Las instituciones judiciales están diseñadas para impedir que la autoridad del Estado se convierta en dictadura, es decir, para que los derechos del ciudadano no sean burlados por el ejercicio arbitrario del imperio del Estado en sede judicial. Todo el sistema de resolución de conflictos se sustentaba en cuán afinada tuviera un juez su *sindéresis*. Sin embargo, una de las conquistas más importantes, no solo procesales sino del constitucionalismo moderno, ha consistido en la exigencia

dirigida al juez en el sentido de que debe fundamentar todas y cada una de sus decisiones, salvo aquellas que, por su propia naturaleza, son simplemente impulsivas del tránsito procesal.. Asimismo, las partes deberán fundamentar los medios impugnatorios que usen, garantizando así un sistema procesal coherente, lógico y racional. DEVIS ECHANDÍA refiriéndose a este principio afirma: "De esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente el derecho de impugnación contra la sentencia para los efectos de la segunda instancia, planteándole al superior las razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al juez a su decisión.

2.2.1.2.3.6. Principio de la pluralidad de la instancia

Este fundamental principio se encuentra contenido en el inciso 6 del artículo 139° de la carta magna, prescribe lo siguiente: La Pluralidad de Instancia (Rivadeneira, 2016).

2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley

Este principio constitucional de la función jurisdiccional, según el art. 138°, precisa que: Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni inferir 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. (Rivadeneira, 2016)

2.2.1.2.3.8 Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del Proceso

El Artículo 139° inciso 3, de nuestra Constitución Política del Perú, precisa el principio fundamental del ejercicio de la función jurisdiccional, ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni

sometida a procedimiento distinto de lo previamente establecido, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea denominación (Rivadeneira, 2016).

2.2.1.3 Competencia

2.2.1.3.1 Concepto

Según (Coutore, 2002), Es la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones. Por ello es que se define como competencia: “la esfera, grado o medida establecida por el legislador para que cada tribunal ejerza jurisdicción”. Es la potestad que tiene la persona que esta legalmente investida de administración de justicia en ciertos y determinados casos, no solo por ser juez, lo puede ejercer en cualquier caso, esto es el criterio de competencia. Los criterios son cuatro:

1. Criterio por razón de materia
2. Criterio por razón de territorio
3. Criterio por la razón de la cuantía
4. Criterio Funcional.

2.2.1.3.2 Regulación de la competencia

Competencia territorial (Coutore, 2002), Las normas de competencia territorial son aquellas que nos permiten atribuir el conocimiento de un proceso a un órgano jurisdiccional de una determinada circunscripción, es decir, permiten determinar qué órgano jurisdiccional concreto es el competente para conocer de un determinado asunto, dentro de los de la misma clase, del mismo grado y del mismo tipo. Así estas normas de atribución de competencia territorial, emplean criterios geográficos para distribuir la función jurisdiccional; los cuales son el último criterio llamado a establecer el órgano competente.

Competencia funcional. Trata de determinar el conocimiento de las diferentes funciones entre órganos jurisdiccionales dotados de competencia objetiva y territorial. No obstante, las normas de competencia funcional no son útiles exclusivamente para determinar qué Tribunal debe conocer las incidencias que

se produzcan en relación con un proceso pendiente o que acaba finalizar, sino que abarcan cuestiones más amplias, como la determinación del conocimiento de la primera y segunda instancia.

2.2.1.3.3 Determinación de la competencia en materia civil

Según (Artavia Barrantes, 2016), La urgencia para resolver gran cantidad de asuntos judiciales que excedía la capacidad laboral de un solo juzgador, la competencia objetiva, es la que surge a partir del contenido del litigio que se lleva a conocimiento judicial. Se puede afirmar que en nuestro país, la competencia civil es de carácter residual como lo define DEVIS” comun y ordinaria en sentido restringido”

2.2.1.3.4 Determinación de la competencia en el proceso judicial en Estudio

La potestad jurisdiccional es aquella atribuida constitucionalmente a algunos órganos del Estado por medio de la cual se busca la actuación del derecho objetivo al caso concreto a fin de lograr la efectiva tutela de las situaciones jurídicas de los particulares, la sanción de determinadas conductas antisociales y la efectividad del principio de jerarquía normativa, por medio de decisiones definitivas y ejecutables, con la finalidad de mantener la paz social en justicia.

2.2.1.4 La Pretensión

2.2.1.4.1 Concepto

(Diccionario Juridico, 2016), Comienza por la demanda que se presenta por escrito, ante el juez competente, de esta manera, la acción es un derecho o potestad, la pretensión una declaración de voluntad y la demanda un acto procesal. la “declaración de voluntad mediante la cual se solicita del órgano jurisdiccional, frente al demandado, una actuación de fondo que declare, constituya o imponga una situación jurídica y obligue a observar determinada conducta jurídica”.

La pretensión procesal se hace valer mediante el escrito de demanda, el cual y de conformidad con el ordenamiento jurídico debe contener la o las pretensiones. El Numeral 4 del Artículo 82 del Código General del Proceso

establece como requisitos de la demanda “Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad”.

En materia civil, son elementos de la pretensión que permiten identificar la Litis objeto del proceso, los siguientes: (i) Sujetos, en virtud de que la controversia, habrá de ser ventilada entre determinadas partes; (ii) Objeto, teniendo en cuenta que la controversia girará con referencia a cierta ‘cosa’ – bien de la vida o conducta ajena-; (iii) Causa, la controversia tendrá un fundamento específico, esto es, un conjunto de hechos de relevancia jurídica en que el actor ha fundado la ameritada pretensión.

2.2.1.4.2 Acumulación de pretensiones

Según (Ariano Deho), Las razones que justifican el fenómeno acumulativo dependen del tipo de tutela jurisdiccional que esté en juego, lo que se pretende es una tutela jurisdiccional declarativa, normalmente su ratio se encontrará o en la pura economía procesal o en la mayoría de supuestos, de tratar de evitar decisiones contradictorias respecto de controversias conexas.

2.2.1.4.3 Regulación de la pretensión

(Regulación del objeto y clasificación de las pruebas en el proceso civil, 2017), Es conseguir que quede acreditada ante la autoridad judicial la realidad de los hechos alegados, base de las pretensiones interesadas, a los efectos de conseguir un "vencimiento" de esas propias pretensiones frente a lo alegado por la contraparte.

Las normas de carga de la prueba, aunque sólo se aplican judicialmente cuando no se ha logrado certeza sobre los hechos controvertidos y relevantes en cada proceso, constituyen reglas de decisiva orientación para la actividad de las partes, permitiendo al juzgador confiar en el acierto de su enjuiciamiento fáctico, cuando no se trate de casos en que, por estar implicado un interés público, resulte exigible que se agoten, de oficio, las posibilidades de esclarecer los hechos.

2.2.1.4.4 las Pretensiones en el proceso judicial en estudio

En lo que concierne al proceso judicial en estudio contenido en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna, en donde se evidencia que el demandante materializa su derecho de acción, con la postulación de la demanda, la misma que contiene como pretensión se declare la disolución del vínculo matrimonial y por consecuencia el Divorcio por Causal de Separación de Hecho, teniendo como fundamentando jurídico el artículo 333° inciso 12 del Código Civil Peruano. (Expediente N° 0565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna, 2018).

2.2.1.5 El Proceso

2.2.1.5.1 Concepto

Según (Carrion J. , 2007), Es la "actuación" de una pretensión accediendo al órgano jurisdiccional, 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.

En el contexto nacional.

la Ley 27495 ha dispuesto expresamente "en los procesos judiciales sobre separación de cuerpos que se encuentren en trámite por las causales establecidas en los incisos del 1 al 13 del artículo 333 del Código Civil, la parte demandante podrá modificar su demanda invocándolas causales establecidas en los incisos 11 y 12 del referido artículo en un plazo no mayor de treinta días, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, no siendo aplicable por

excepción, lo dispuesto en el artículo 428 del Código Procesal Civil. El Juez adecuará el trámite de la demanda según la vía procedimental correspondiente.

2.2.1.5.2 Funciones del proceso

Según (Carrion L. , Jurisdiccion, Codigo Procesal Civil, 2014), El proceso cumple una doble función:

Privada: Es el instrumento con el que cuenta toda persona natural o jurídica, para lograr una resolución del Estado. Es la alternativa final si es que no ha logrado disolverlo mediante la autocomposición.

Pública: Es la garantía que otorga el Estado a todos sus habitantes en contrapartida de la prohibición impuesta respecto del uso de la fuerza privada.

2.2.1.5.2.1 Interés individual e interés social en el proceso

Según (Riofrio Martinez-Villalba, 2008), El proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe.

Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción. En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

De forma que no todo interés público o general termina prevaleciendo sobre los intereses personales o individuales del administrado. Los derechos fundamentales no son derechos absolutos, y que si bien en algunos casos prevalecen unos derechos, en otros casos esos mismos derechos deben ceder ante una colisión de La misma ratio aplicará a la doctrina de los intereses.

En otras palabras, hay interés individual cuando se constata que un sujeto particular está interesado.

2.2.1.5.2.2 Funcion privada del proceso

Segun (Riofrio Martinez-Villalba, 2008), La primera de todas las concepciones sobre la naturaleza del proceso debe ser, pues una concepción eminentemente privada: el derecho sirve al individuo, y tiende a satisfacer sus aspiraciones. Si el individuo no tuviere la seguridad de que existe en el orden del derecho un instrumento idóneo para darle la razón cuando lo tiene y hacerle justicia cuando le falta, su fe en el derecho habría desaparecido. Configurado como una garantía individual, el proceso (civil o penal) ampara al individuo y lo defiende del abuso de la autoridad del juez, de la prepotencia de los acreedores o la ira de los perseguidores, en conclusión es el instrumento con el que cuenta toda persona natural o jurídica, para lograr una resolución del estado.

2.2.1.5.2.3 Funcion publica del proceso

El proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales. En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el Juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

2.2.1.5.3 El proceso como tutela y garantía constitucional

Según (Cardenas, 2013), Se considera a la tutela jurisdiccional como el poder que tiene toda persona, sea esta natural o jurídica, para exigir al estado que haga efectiva su función jurisdiccional; es decir, permite a todo sujeto de derechos ser parte en un proceso y así causar la actividad jurisdiccional sobre las pretensiones planteadas.

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

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. Art.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. Esto significa que el Estado debe crear un mecanismo, un medio un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la existencia del proceso en un Estado Moderno en el orden establecido, el proceso del que tiene que hacerse cuando se configure una amenaza o infracción al derecho de las personas.

2.2.1.5.4 El debido proceso formal

2.2.1.5.4.1 Concepto

Según (Ticona P, 1998), El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos.

(Cardenas Torres, 2013)Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente es un derecho

esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial. “El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es inherente a toda persona por el solo hecho de serlo. Constituye la manifestación concreta de porque la función jurisdiccional es, además de un poder, es un deber del Estado, en tanto no puede excusarse de conceder tutela jurídica a todo el que lo solicite”.

2.2.1.5.4.2 Elementos del debido proceso

Según (Ticona Postigo, 1998), 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:

A. Intervención de un juez independiente, responsable y Competente

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

Un Juez debe ser responsable, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad y, si actúa arbitrariamente puede, sobrevenir responsabilidades penales, civiles y aún administrativas. El freno a la libertad

es la responsabilidad, de ahí que existan denuncias por responsabilidad funcional de los jueces. Asimismo, el Juez será competente en la medida que ejerce la función jurisdiccional en la forma establecida en la Constitución y las leyes, de acuerdo a las reglas de la competencia y lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el Perú está reconocido en La Constitución Política del Perú, numeral 139 inciso 2 que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, (Gaceta, Jurídica, 2005).

B. Emplazamiento Valido

Al respecto, que se debe materializar en virtud de lo dispuesto en La Constitución Comentada (Chaname, 2009), referida al derecho de defensa, en consecuencia cómo ejercer si no hay un emplazamiento válido. El sistema legal, especialmente, la norma procesal debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

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

A. Derecho a ser oído o derecho a audiencia derecho a tener Oportunidad Probatoria.

La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir no es suficiente comunicar a los justiciables que están comprendidos en una causa; sino que además posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los Jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal. En síntesis nadie podrá ser condenado sin ser previamente escuchado o por lo menos sin haberse dado la posibilidad concreta y objetiva de exponer sus razones.

B. El derecho a tener oportunidad probatoria

Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso. En relación a las pruebas las normas procesales regulan la oportunidad y la idoneidad de los medios probatorios. El

criterio fundamental es que toda prueba sirva para esclarecer los hechos en discusión y permitan formar convicción para obtener una sentencia justa.

C. Derecho a la defensa y asistencia de letrado.

Este es un derecho que en opinión de Monroy Gálvez, citado en la Gaceta Jurídica (2010), también forma parte del debido proceso; es decir la asistencia y defensa por un letrado, el derecho a ser informado de la acusación o pretensión formulada, el uso del propio idioma, la publicidad del proceso, su duración razonable entre otros. Esta descripción concuerda con la prescripción del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil: que establece que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, pero en todo caso con sujeción a un debido proceso (TUO Código Procesal Civil, 2008).

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

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

E. Derecho a la instancia plural y control constitucional del proceso

(Ticona, 1999). 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).

IDOGRO, T “juicio” es el acto de diferenciar entre lo bueno y lo malo, lo verdadero y lo falso, lo justo y lo injusto, que realiza el Juez en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales durante el proceso, mientras que el proceso dice que son todos los actos procesales coordinados, sistematizados, lógicos que realizan las partes y también terceros ante los órganos jurisdiccionales para la

solución de un conflicto de intereses desde la interposición de la demanda hasta la ejecución de la resolución judicial firme.

2.2.1.5.4.2.1 Intervención de un juez independiente, responsable y

Competente

Según (Monroy galvez e. , 2015), Denominado también principio de autoridad. Este principio históricamente, limitó los excesos del principio dispositivo. Este principio es expresión del sistema publicístico, medio a través del cual el Estado hace efectivo el derecho objetivo vigente, concretando de paso la paz social en justicia

La Dirección del proceso está a cargo del juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este código. El juez debe impulsar el proceso por si mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su negligencia. Están exceptuados del impulso de oficio los casos expresamente señalados en este código, CHIOVENDA: “El Juez no puede conservar una actitud pasiva que antes tuvo en el proceso. En un principio del derecho público moderno que el Estado hallase interesado en el proceso civil; el juez debe estar provisto de una autoridad que careció antes.

2.2.1.5.4.2.2 Emplazamiento valido

El Emplazamiento. Es la fijación de un plazo o término en el proceso durante el cual se intima a las partes o terceros vinculados (testigos, peritos) para que cumplan una actividad o formulen alguna manifestación de voluntad; en general, bajo apercibimiento de cargar con alguna consecuencia gravosa: rebeldía, tenerlo por no presentado, remoción de cargo, multa.

2.2.1.5.4.2.3 Derecho a ser oído o derecho a audiencia

Toda persona tiene derecho a ser oída por un juez competente, en especial, cuando se enfrenta a una acusación penal, o para exigir el respeto de sus derechos y pago de obligaciones civiles, laborales, tributarias o de cualquier otro carácter. Sin embargo, muchas personas desconocen que tienen derecho a ser escuchadas por los jueces. El derecho a ser oído es un derecho fundamental

del justiciable, uno de los elementos esenciales del debido proceso. Esta institución jurídica, por la forma en que el justiciable es el protagonista ante los tribunales de justicia, los ingleses y norteamericanos lo denomina “el día (del justiciable) en la Corte”.

2.2.1.5.4.2.4 Derecho a tener oportunidad probatoria

Según (Rioja Bermudez, 2017), Constituye un derecho básico de los justiciables producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa.

Conforme lo señalado por el Tribunal Constitucional peruano, “El derecho a probar es uno de los componentes elementales del derecho a la tutela procesal efectiva, de acuerdo a la sentencia recaída en el expediente N.º 010-2002-AI/TC, constituyendo un elemento implícito de tal derecho. Por ello, es necesario que su protección sea realizada a través de los procesos constitucionales.”

2.2.1.5.4.2.5 Derecho a la defensa y asistencia de letrado

Segun (Rioja Bermudes A. , 2017), Es un componente central del debido proceso que determina y obliga al Estado a que trate al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, **de** acuerdo a nuestra constitución política del estado Artículo 139º Son principios y derechos de la función jurisdiccional: El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad. Ley Orgánica del Poder Judicial, Art. 295 al 304

2.2.1.5.4.2.6 Derecho que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada

Razonada y congruente

Según (Alessio, 2009), La motivación “es una exigencia formal de las sentencias, en cuanto deben expresar las razones de hecho y de derecho que las fundamentan, es decir el proceso lógico jurídico que conduce a la decisión o fallo. Ahora bien, en el ordenamiento peruano, el Tribunal Constitucional ha señalado que “la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada” el TC incide en la necesidad que los fallos judiciales establezcan una justificación razonada y no solo una explicación de los argumentos por cuales llega a tomar una decisión en un caso concreto

2.2.1.5.4.2.7 Derecho a la instancia plural y control constitucional del Proceso

Según (Valcerel, , 2008), Constituye un principio del derecho, inherente a la naturaleza propia de la función jurisdiccional. Esta materia se encuentra prevista en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución vigente, la puridad, trata del ejercicio del derecho al recurso impugnatorio. Así, lo que resulta cautela do es que las decisiones de los jueces y tribunales, una vez terminada una etapa del proceso, pueda ser objeto de una ulterior revisión que tiene en cuenta su actuación y el fallo.

.2.1.6 El Proceso Civil

2.2.1.6.1 Concepto

Según (Carnelutti, 1945), El proceso lo podemos definir como el conjunto de actos mediante los cuales se constituyen, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por parte, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable.

Según Carnelutti, el concepto de proceso denota la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio El proceso lo podemos definir como el

conjunto de actos mediante los cuales se constituyen, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por parte, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable. El proceso es la suma de actos por medio de los cuales se constituyen, desarrolla y terminan la relación jurídica.

A).- FINALIDAD Su finalidad es dar solución al litigio planteado por las partes, a través de la sentencia que debe dictar el juzgador.

B).-OBJETO DEL PROCESO Es el tema sobre el cual las partes deben concentrar su actividad procesal y sobre el cual el juzgador debe decidir, no puede estar formado sólo por la petición de la parte actora o acusadora, ni por la pretensión de ésta. En sentido estricto el objeto del proceso es el litigio planteado por las dos partes, en consecuencia dicho objeto esta constituido tanto por la reclamación formulada por la parte actora o acusadora, como por la defensa o excepción hecha valer por la parte demandada o inculpada; en ambos casos, con sus respectivos fundamentos de hecho y de derecho. El litigio para entender lo que es un proceso, previamente es necesario referirse al concepto de litigio, el cual no es un concepto esencialmente procesal porque todo proceso presupone un litigio, pero todo litigio desemboca indefectiblemente en un proceso; es decir, el litigio esencial procesal, aunque siempre sea el contenido de todo proceso. Para Carneluti, expresa que el litigio, es el conflicto de intereses calificados por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro. Por su parte Alcalá Zamora y Castillo, define al litigio como el conflicto jurídicamente trascendente, que constituya el punto de partida o causa determinante de un proceso, de una autocomposición o de una autodefensa. Yo pondría de ejemplo al litigio como, la llave que abre la puerta al proceso, por si tendríamos que cocinar caldo de gallina, tendremos que tener primeramente la gallina. Pero para que exista litigio hay que tener primeramente pretensión, el cual es un querer o una voluntad de tener un litigio.

2.2.1.6.2 Principios procesales aplicables al proceso civil

Segun (Rioja.Bermudas., 2017), La doctrina procesal moderna distingue dentro de los principios procesales, los principios del proceso y los principios del procedimiento. Los primeros son aquellos que resultan indispensables para la existencia de un proceso, sin su presencia el proceso carecería de elementos esenciales para ser admitido como tal. Los segundos son los que caracterizan e identifican la presencia de un determinado sistema procesal, son principios del proceso:

- a) Exclusividad y obligatoriedad de la función jurisdiccional;
- b) Independencia de los órganos jurisdiccionales;
- c) Imparcialidad de los órganos jurisdiccionales;
- d) Contradicción o bilateralidad;
- e) Publicidad;
- f) Obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley;
- g) Motivación de las resoluciones judiciales;
- h) Cosa juzgada.

2.2.1.6.2.1 Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

Según (Bustamante, 2002), La tutela jurisdiccional o el debido proceso se convierten en un instrumento imprescindible de primer orden para la protección de los derechos fundamentales de la persona.

el doctor Bustamante. El artículo 24 es un derecho fundamental formal y le llamamos “la garantía de las garantías” porque es la garantía de los demás derechos fundamentales materiales tales como el derecho a la vida, a la libertad de expresión, huelga, entre otros. Es aquel derecho por el cual toda persona como parte de una sociedad puede acceder a los órganos jurisdicciones, pueden ser juzgados civiles, penales, laborales etc, para ejercer la defensa de sus derechos o intereses con sujeción a que se atendida a través de un proceso que le ofrezca la garantía para su efectiva realización como persona.

2.2.1.6.2.2 Principio de dirección e impulso del proceso

A quien corresponde la dirección de un proceso, es al juez, y es quien la ejercerá de acuerdo a este código, también es el que debe impulsar el proceso, siendo responsable de cualquier demora. Por ser el Perú un estado social y democrático y los derechos de los individuos no son excluyentes de los intereses de la sociedad, cuya defensa y el respeto a su dignidad constituye el fin supremo de la sociedad y el estado.

El artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Civil señala que: “La Dirección del proceso está a cargo del juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este código. El principio de impulso procesal consiste en la aptitud que tiene el Juez para conducir el proceso, es decir sin necesidad de intervención de las partes, a la consecución de los fines. Sin embargo, hay casos expresos en que el Juez no puede impulsar de oficio, sino tienen que ser las partes.

2.2.1.6.2.3 Principio de integración de la norma procesal

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

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

Nuestro código tiene una posición ecléctica respecto a la finalidad.

a) Finalidad concreta.- La finalidad concreta del proceso contencioso es de resolver un conflicto de intereses (solucionar o componer un litigio), mientras que la finalidad de un proceso no contencioso es la de eliminar una incertidumbre jurídica.

b) Finalidad abstracta.- El fin que persigue el proceso, sea contencioso o no contencioso, es lograr la paz social en justicia.

Asimismo, nuestro Código prevé que el Juez no puede dejar de administrar

justicia alegando vacío o defecto en las normas procesales, sino que debe integrar acudiendo a los principios generales del derecho procesal, a la doctrina y la jurisprudencia, teniendo en cuenta cada caso o circunstancia.

2.2.1.6.2.4 los principios de iniciativa de parte y de conducta procesal

Según (Aguila, 2011), El artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Civil señala que: “El proceso de promueve sólo a iniciativa de parte, la que invocará interés y legitimidad para obrar. No requiere invocarlo el Ministerio Público, el procurador oficioso, ni quien defiende intereses difusos. Las partes, sus representantes, sus abogados y, en general, todos los partícipes en el proceso, adecúan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y Buena fe. El Juez tiene el deber de impedir y sancionar cualquier conducta ilícita o dilatoria”. Esto quiere decir que será indispensable que una persona ejerza su derecho de acción como punto de partida de la actividad jurisdiccional del Estado. Es decir, el proceso inicia con la petición que hace el demandante a través de la demanda, quien tiene que invocar interés y legitimidad para obrar.

Debemos tener en cuenta que la legitimidad para obrar viene a ser la posición habilitante de afirmar la titularidad de un derecho y/o imputar una obligación sustentada en la realización de los hechos, y el interés para obrar viene a ser un estado de necesidad actual e irremplazable de tutela jurisdiccional. Estas categorías procesales conforman lo que en doctrina se conoce con el nombre de condiciones de la acción, que son presupuestos necesarios para que el juez pueda expedir un pronunciamiento válido sobre el fondo.

La conducta procesal, a la que se refiere la segunda parte de la norma, viene a ser un conjunto de principios destinados a regular la correcta actuación de los intervinientes en el proceso, para lo cual se ha incorporado una serie de sanciones que aseguren la vigencia real de este principio. Por ello, las partes y sus abogados deben ajustar su actuar con la verdad, probidad, lealtad y Buena fe, a lo largo de todo el proceso.

2.2.1.6.2.5 Los Principios de inmediación, concentración, economía y

Celeridad Procesal

Los principios procesales son parte del derecho, que sirven de manifiesto el sistema procesal por el que el legislador ha optado. El Código Procesal Civil, se alinea a una concepción publicista del proceso civil, a decir de Monroy Gálvez. Considera que lo trascendente en él es la función pública que cumple el Estado, a través de su órgano jurisdiccional, tanto para hacer efectivo el derecho, como para lograr la paz social en justicia. Su aplicación exige una interpretación reflexiva que trascienda su sentido literal o histórico, cada vez que sean utilizados, privilegiándolos con los valores vigentes en la sociedad al momento de su aplicación. Es decir la relativización de los conceptos y de los principios jurídicos. los principios procesales que se encuentran contenidos en nuestro ordenamiento procesal civil, específicamente en el Título Preliminar.

Artículo I.- Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.- Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, constituye la manifestación concreta de porque la función jurisdiccional es además de un poder, un deber del Estado, ya que éste no puede excusarse de conceder tutela a todo el que se lo solicite.

Artículo II.- Principios de Dirección e Impulso del proceso.- La dirección del proceso está a cargo del Juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este Código. El Juez debe impulsar el proceso por sí mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su negligencia. Están exceptuados del impulso de oficio los casos expresamente señalados en este Código. Principio de Autoridad. Su aparición se explica, como el medio de limitar los excesos del principio dispositivo (por el cual el Juez tiene un rol pasivo en el proceso, sólo protocoliza o legitima la actividad de las partes). El Principio de Dirección, es la expresión del sistema procesal. Chiovenda: En el proceso moderno el Juez no puede conservar una actitud pasiva, por el contrario el Estado se halla interesado en el proceso civil en busca de justicia para todos y los pleitos se realicen lo más rápidamente posible. El Principio de Impulso Procesal por parte del Juez, es una manifestación concreta del Principio de Dirección.

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

deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. Artículo IV.- Principios de Iniciativa de parte y de conducta procesal.- El proceso se promueve sólo a iniciativa de parte, la que invocará interés y legitimidad para obrar.

2.2.1.6.2.6 El Principio de socialización del proceso

(Rioja Bermudes A. , 2009), El Juez debe evitar que la desigualdad entre las personas por razones de sexo, raza, religión, idioma o condición social, política o económica, afecte el desarrollo o resultado del proceso.

VICTOR TICONA POSTIGO: El proceso civil se rige estrictamente por el principio de igualdad procesa de las partes, que exige que las partes tengan dentro del proceso el mismo trato encontrándose en la misma situación procesal. Es decir, en igual situación, igual derecho u obligación. Este principio deriva de un principio más genérico: el principio de la igualdad jurídica ante la Ley.

2.2.1.6.2.7 El Principio juez y derecho

(Ticona Postigo, 1998), El juez debe aplicar el derecho que corresponde al Proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o la haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio, ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

El aforismo “iura novit curia” permite al juez que aplica la norma jurídica que corresponda a la situación concreta, cuando las partes la hayan invocado erróneamente o no lo hayan invocado. El juez tiene el mejor conocimiento del derecho que las partes, y aplica la norma más conveniente al caso concreto. Si el Juez es el representante del Estado en un proceso, y este (estado) es el creador de la norma jurídica, entonces no debe dudarse que su representante (el Juez) es la persona más indicada para identificar y aplicar la norma concreta.

2.2.1.6.2.8 El Principio de gratuidad en el acceso a la justicia

(Ticona Postigo, 1998), El acceso al servicio de justicia es gratuito, sin perjuicio del pago de costos, costas y multas establecidas en este código y disposiciones administrativas del poder judicial.

Se desconoce en que país pudiese haber una justicia civil gratuito, ya que la justicia, no como valor, sino intento de realización humana es un servicio. El servicio de justicia es tan importante y básico como cualquier otro servicio público. La justicia es un servicio público imposible de ser privatizado

Como principios general el código establece que el Estado concede gratuitamente la prestación jurisdiccional, sin perjuicio de que el litigante de mala fe, deba abonar las costas, costos y las multas que para cada caso específico establece la Ley (artículos 410, 411, 412 y 112).

2.2.1.6.2.9 Los Principios de vinculación y de formalidad

Según (Ticona Postigo, 1998), Las normas procesales contenidas en este código son de carácter imperativo, salvo regulación permisiva en contrario. La formalidades previstas es este código son imperativas. Sin embargo, el juez adecuará su exigencia al logro de los fines del proceso. Cuando no se señale una formalidad específica para la realización de un acto procesal, este se reputará válido cualquiera sea la empleada.

Dado que la actividad judicial es una función pública realizada con exclusividad por el Estado, las normas procesales que regulan la conducta de los intervinientes en el proceso y las ciencias que las integra son de derecho público. Pero el que las normas procesales sean de derecho público no implica, como resulta evidente, que sean de orden público. Aquel concepto tiene que ver con su ubicación, éste con su obligatoriedad.

Las normas procesales tienen carácter imperativo como principio, salvo que la misma norma regule que algunas de ellas no tiene tal calidad. Es decir son de derecho Público, pero no necesariamente de orden público.

2.2.1.6.2.10 Principio de doble instancia

Según (Ticona Postigo, 1998), En algunos países existe la instancia única, por la demanda masiva de servicios de justicia, pero son aquellos que han logrado una considerable evolución del derecho y del proceso, así como un elevado desarrollo en la solución de sus problemas básicos, sin embargo en el Perú no sería oportuno concretar legítimamente procesos de instancia única. El artículo X consagra el principio de la doble instancia para todos los procesos. Actualmente en el Perú los procesos transcurren por 3 instancias, siguiendo el modelo germánico de hace muchos siglos. El código procesal establece como regla general que el proceso tiene dos instancias dentro de los cuales se ventila y se resuelve el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica, ambas con trascendencia jurídica. La doble instancia es renunciable expresa o tácitamente.

2.2.1.6.3 Fines del proceso civil

Según (Ramos, 2013), El artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil señala que: “El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivo los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

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

Nuestro código tiene una posición ecléctica respecto a la finalidad.

a) Finalidad concreta.- La finalidad concreta del proceso contencioso es de resolver un conflicto de intereses (solucionar o componer un litigio), mientras que la finalidad de un proceso no contencioso es la de eliminar una incertidumbre jurídica.

b) Finalidad abstracta.- El fin que persigue el proceso, sea contencioso o no contencioso, es lograr la paz social en justicia.

Asimismo, nuestro Código prevé que el Juez no puede dejar de administrar justicia alegando vacío o defecto en las normas procesales, sino que debe

integrar acudiendo a los principios generales del derecho procesal, a la doctrina y la jurisprudencia, teniendo en cuenta cada caso o circunstancia.

2.2.1.7 El Proceso de conocimiento

2.2.1.7.1 Concepto

son aquellos que resuelven una controversia sometida voluntariamente por las partes al órgano jurisdiccional y que se tramita sobre hechos dudosos y derechos contrapuestos, que debe resolver el juez declarando a quien compete el derecho cuestionado o la cosa litigiosa.

Es el proceso modelo, en donde se ventilan conflictos de intereses de mayor importancia, con trámite propio, buscando solucionar la controversia mediante una sentencia definitiva, con valor de cosa juzgada que garantice la paz social". El Dr. TICONA POSTIGO si bien es cierto no señala un concepto o denominación sobre el PROCESO DE CONOCIMIENTO indica lo siguiente: " Se trata de un tipo de proceso en el que se tramitan asuntos contenciosos que no tengan una vía procedimental propia y cuando, por la naturaleza o complejidad de la pretensión, a criterio del juez, sea atendible su empleo conforme lo señale el Art. 475°.

2.2.1.7.2 Pretensiones que se tramitan en el proceso de conocimiento

Ante los Juzgados Civiles, los asuntos contenciosos que: 1. 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. 2. La estimación patrimonial del petitorio sea mayor de 100 URP. 3. Son inapreciables en dinero o hay dudas sobre su monto, y siempre que el juez considere atendible su procedencia. 4. El demandante considere que la cuestión debatida es de puro derecho. 5. Los demás que la ley señale. La fijación de la vía procedimental por el juez se explica porque es el juez, no las partes, quién fijará el escenario a través del cual ellas debatirán sus pretensiones, bajo un escenario no reducido y tampoco limitado, siendo un medio amplio que permite en mejor forma el ejercicio del derecho de acción y contradicción.

Ello implica que necesariamente la parte actora ha propuesto un mecanismo de tramitación, sin embargo para la calificación del Juez, por las razones que especifican los incisos 1 y 3 del art. 475 del C.P.C. puede ser sustituido de oficio por el Juez, sin posibilidad de impugnación.

2.2.1.7.3 El divorcio en el proceso de conocimiento

Según (Delgado, 2004), El Código Civil actual vigente desde 1984, tuvo varias innovaciones entre las mas resaltantes es la Ley N° 27459 inc. 12, (divorcio por causal) separacion de hecho promulgada 2001, la ley N° 29227, (divorcio rápido por mutuo acuerdo) promulgada 2008, regulándose el proceso contencioso de separación convencional y divorcio ulterior, este procedimiento se realiza ante las notarias y municipalidades, una vez obtenida la separación convencional, se solicita el divorcio ulterior y, cuando acaba este proceso el vínculo matrimonial queda disuelto.

En el presente proceso de divorcio, es admitida la causal de separación de hecho, por la via de conocimiento, por ser un caso complejo de ambas partes, por las pretensiones contrapuestas que afectan la relacion, y es regulado de acuerdo al art. 475 CPC, estableciendose la separación por incompatibilidad de caracteres.

2.2.1.7.4 Las Audiencias en el proceso

2.2.1.7.4.1 Concepto

(Oralidad en el codigo procesal civil peruano, 2002), Este es un principio que se ha cumplido efectivamente, porque a las audiencias existía y existe la posibilidad de concurrir sin tener un interés directo en el resultado del proceso. Simplemente, como ciudadano interesado en conocer la forma como se hace justicia en el Perú.

El Juez al estar en contacto con las partes, escucharlos, observarlos, persuadirlos para que acepten algo conveniente, disuadirlos cuando pretende recurrir a la mala fé o a la falsedad. El Juez tiene al frente un problema de la vida, un problema entre seres humanos y con sus conocimientos jurídicos, pero fundamentalmente con su experiencia, puede formarse convicciones como

consecuencia de la apreciación de los hechos y de las personas que participan en el proceso. Es indudable que se traducirá a la realidad esta posibilidad que brinda el sistema oral, si se cumplen a cabalidad otros principios procesales consecuenciales como la inmediación, la concentración y la publicidad.

Lo que hemos podido observar en el caso peruano, es que lo señalado como meritorio del sistema oral, deja de ser tal, cuando los jueces llevan a cabo las audiencias con finalidades de cumplimiento meramente formal. Indudablemente, el problema no es el sistema, lo es el Juez como persona, como profesional.

2.2.1.7.4.2 Regulación de las audiencias en el proceso

Según (Zavaleta Corruitero, 2003), La incorporación de las audiencias al proceso civil fue uno de los aspectos más novedosos, en materia civil porque implicó romper el paradigma de nuestro actual procedimiento civil preferentemente escrito, con ciertas actuaciones orales, invirtiendo esta regla. Ello, responde entre otras premisas a la búsqueda de una justicia más cercana a los destinatarios de las normas y operadores jurídicos, donde el principio de inmediación sea efectivo en aspectos tan importantes como la relación con las partes y la prueba, entre otros. Con ello se conseguirá una mejor administración de justicia y aplicación del derecho, evitando, por ejemplo, las impropias delegaciones de funciones judiciales que son un mal que se quiere evitar.

La regulación de las audiencias en forma exhaustiva, determino con claridad, entre otros factores, cuál es la forma que asumirá en general el desarrollo de las audiencias, las causales de sus suspensiones y/o reprogramaciones, el comportamiento de los intervinientes en su desarrollo y la dirección absoluta ante el juez que la presida.

Suspensión de las audiencias

La iniciativa de la suspensión puede ser de oficio o a petición de parte. Las causas a invocar son motivos graves y calificados. La cantidad máxima de veces que se puede suspender una audiencia es hasta por dos veces, por el tiempo mínimo necesario, de acuerdo a las razones invocadas.

La resolución que suspende una audiencia debe dejar constancia de los motivos de la misma, además de fijar el nuevo día y hora para su realización. Esta resolución se entiende notificada a las partes desde su dictación en la misma audiencia. Si la suspensión se decreta por un período superior a diez días, impedirá su continuación. En este caso, el juez debe decretar la nulidad de lo obrado anteriormente y ordenar su reinicio en la fecha más próxima.

Reprogramación de las audiencias

La reprogramación supone una audiencia que aún no tiene lugar. La regulación que tiene es:

La iniciativa de la reprogramación es de oficio o a petición de parte, se deben invocar motivos graves y calificados.

La cantidad máxima de oportunidades en que se puede reprogramar una audiencia es hasta por dos veces durante el juicio.

La nueva audiencia debe celebrarse dentro de los sesenta días siguientes a la de la audiencia suspendida.

La notificación de la resolución que reprograma la audiencia es por cédula.

2.2.1.7.4.3 Las Audiencias en el proceso judicial en estudio

(Cabanellas, 2011), Diccionario Jurídico Elemental, afirma que: el termino Audiencia, proviene del verbo audiere; y significa el acto de oír un juez o tribunal a las partes, para decidir los pleitos y causas. “La audiencia es un medio de comunicación entre las partes y el juez, ya que institucionalmente es la ocasión procesal, para aportar e invocar razones ante el juez competente”, (Hernández & Vásquez, 2016). Concerniente al proceso materia de estudio, durante su desarrollo, se efectuaron las siguientes audiencias: -Audiencia de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos. -Audiencia de Pruebas. (Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna, 2018)

2.2.1.7.4.4 Puntos controvertidos-aspectos específicos a resolver

Según (Carrion J. , 2007), La fijación de puntos controvertidos es una etapa del proceso civil que se realiza inmediatamente después de la etapa conciliatoria, y obviamente cuando ésta ha fracasado por cualesquiera de las causas previstas

en la ley; por tanto, siempre tiene lugar durante el desarrollo de una Audiencia, sea ésta Conciliatoria o de Fijación de Puntos Controvertidos y Saneamiento Probatorio para el proceso de conocimiento, Audiencia de Saneamiento Procesal y Conciliación para el proceso abreviado, o Audiencia Única para los procesos Sumarísimo y Ejecutivo, éste último cuando se ha formulado contradicción. En ambos casos lo correcto es que el Juez señale como puntos controvertidos las divergencias que hubieren entre las partes sobre determinados hechos. Es decir, los Jueces deben fijar los puntos controvertidos con relación a los hechos afirmados en la demanda o en la reconvenición que han sido contradichos en la contestación efectuada por el demandado o reconvenido, lo que *contrario sensu* significa que si un hecho contenido en la demanda o en la reconvenición no ha sido negado por la otra parte, no constituye punto controvertido y no debe ser sometido a prueba; así como tampoco serán objeto de probanza los hechos públicos y notorios y los hechos que se presumen como ciertos por la ley, entre otros, conforme lo señala el artículo 190° del Código Procesal Civil.

Conforme al acta de Audiencia de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos (folios 71-72), contenido en el proceso en estudio, expediente N°: 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna, los puntos controvertidos fueron los siguientes: • Determinar si corresponde declarar disuelto el vínculo matrimonial contraído entre el demandante “P” y la demandada “S” basados en la causal de separación de hecho; y don (el recurrente) basado en la causal de divorcio por separación de hecho. • Determinar si en el caso ha existido un perjuicio entre alguno de los cónyuges de modo que haga viable una indemnización por daños a su favor de la parte perjudicada. (Exp. N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, distrito Judicial de Tacna, 2018).

2.2.1.7.4.4.1 Conceptos y otros alcances

Sin embargo, el tema no es sencillo como de alguna manera parece, pues en muchos casos la materia controvertida es un derecho indisponible o puede ser que el demandado ha sido declarado rebelde, y no obstante la presunción de

veracidad relativa de los hechos expuestos en la demanda que contempla el art. 461° del Código Procesal Civil, éstos no producen convicción en el Juzgador para dictar sentencia en forma anticipada (Art. 473°, inc. 2° del Código Acotado), lo que lo obliga a fijar los puntos controvertidos y pasar luego a la etapa probatoria. Entonces ¿cómo establecer los puntos controvertidos si no existe negación de los hechos que sustentan la pretensión? Sin querer agotar la interrogante, creemos que en estos casos el Órgano Jurisdiccional debe seleccionar los principales hechos que fundamentan la pretensión o pretensiones materia del proceso y que no le producen convicción, a efectos de someterlos a prueba, y fijarlos como puntos controvertidos. No olvidemos que es posible que, aun en estos supuestos, la demanda sea declarada infundada. Finalmente es pertinente subrayar que una adecuada y correcta fijación de los puntos controvertidos, cuya responsabilidad por cierto no es exclusiva del Juzgador sino es compartida con las partes y sus abogados, permitirá concentrar todo el tiempo, esfuerzo e inteligencia de los sujetos procesales en la actuación de los medios probatorios que tiendan a acreditarlos, evitando derroche inútil de energías en hechos no controvertidos; todo lo que facilitará en gran medida la expedición de una sentencia coherente, ordenada, clara y precisa, que sea fiel reflejo de lo actuado y probado en el proceso; y así el conflicto de intereses será resuelto con mayor aproximación a la verdad.

2.2.1.7.4.4.2 Puntos controvertidos /aspectos específicos a resolver en

El proceso judicial en estudio

Los puntos controvertidos determinados fueron:

- 1.- determinar si las partes se encuentran separadas de hecho más de 4 años
- 2.- determinar si el demandante se encuentra al día en el cumplimiento de sus Obligaciones alimentarias frente a su consorte.
- 3.- determinar si corresponde una indemnización por daños y perjuicios
- 4.- determinar si la re conveniente se encuentra en estado de necesidad

2.2.1.8 Los Sujetos del proceso

Según (Priori Posada, 2013), Los Sujetos procesales. Son personas capaces legalmente para poder participar en una relación procesal de un proceso, ya sea como parte esencial o accesoria. Partes procesales. Son personas (individuales o colectivas) capaces legalmente, que concurren a la substanciación de un proceso contencioso; una de las partes, llamada actor, pretende, en nombre propio la actuación de la norma legal y, la otra parte, llamada demandado, es al cual se le exige el cumplimiento de una obligación, ejecute un acto o aclare una situación incierta. Son todos aquellos que intervienen en el proceso de alguna u otra forma con excepción del imputado y la parte civil, los otros sujetos procesales pertenecen al ámbito del estado. El juez, el fiscal, el policía, defensor, víctima.

2.2.1.8.1 El Juez

Según (Parra, 2011), Es quien dicta la sentencia en ejercicio de la función jurisdiccional. Su misión no puede ser ni más augusta ni más delicada: a él está confiada la protección del honor, la vida y los bienes de los ciudadanos. Es el depositario de la confianza del pueblo.

Para tal efecto, debe gozar de absoluta libertad para sentenciar en la forma que su criterio y su conciencia le dicten, porque los jueces no tienen más superior que la ley; no se les puede indicar que fallen en su sentido u otro.

La función del juez es la de aplicar el derecho, no crearlo, por no ser su tarea legislativa sino jurisdiccional, y sólo puede hacer lo que la ley le permite o concede. La aplicación del derecho es un elevado encargo, de una gran majestad, de rango superior y de trascendental relevancia. Por tanto, a quienes se les honra con el privilegio de detentar en sus manos la vara de la justicia, se les exigen ciertas cualidades para que no haya ocupaciones que usurpen un reservado a los mejores elementos humanos.

2.2.1.8.2 La Parte Procesal

Las partes procesales son las personas que intervienen en un proceso judicial para reclamar una determinada pretensión o para resistirse a la pretensión formulada por otro

sujeto. A la persona que ejercita la acción se la llama “demandante” (el que “actúa”), y la otra “demandado”

2.2.1.8.3 El Ministerio público como parte en el proceso de divorcio

El ministerio público, conforme lo estipula nuestra norma procesal civil en su artículo 574°, interviene como parte del proceso en los casos de separación de 63 cuerpos convencional y divorcio ulterior, siempre y cuando hubiesen entre los conyugues hijos sujetos a patria potestad. Así busca excluir la intervención del Ministerio Público a los casos en donde estrictamente sea necesaria su presencia. Sin embargo, en el fondo puede observarse que este proceso perdería su lugar dentro de la sistemática del C.P.C. En efecto, si no hay hijos en la separación convención y, por lo tanto, no interviene el Ministerio Público como parte, no habría por que tramitarse este proceso con la normativa de los procesos contenciosos, pues esto tienen como fundamento la existencia de dos partes, de no existir ello (pues aquí solo existiría una parte compleja conformada por ambos cónyuges) el legislador debió establecer qué tipo de procesos se reja bajo las reglas de los procesos no contenciosos y, como tal no emite dictamen (Jara & Gallegos, 2015, p. 219). Así mismo al mismo tiempo, según Azpiri (citado en Jara & Gallegos, 2015) define que, La intervención del fiscal en este tipo de procedimiento (separación personal por mutuo acuerdo) fue cuestionada, pero (...) se resolvió que era necesaria la intervención del ministerio público fiscal en los juicios de divorcio (separación personal) (...). (...) Se argumentó que la ley no limitó la intervención del fiscal en los juicios de divorcio a la misión de impedir el acuerdo de partes, ya que interviene, en todos los asuntos que afecten el orden público; que sus atribuciones consistirían en comprobar la existencia de los requisitos que legitimaran la prestación de los cónyuges, la validez de la partida respectiva, la asistencia personal de los esposos a las audiencias y su celebración ante el juez (...) y que el contenido de la sentencia se ajustase al régimen legal impuesto en la materia. (p.219).

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

Demanda.- En el presente caso de estudio, trata de la demanda de Divorcio Por Causal, teniendo como pretensión principal se declare disuelto el vínculo matrimonial, la cual cumple con todos los requisitos establecidos en el art. 424 y 425 de nuestra norma procesal civil. Se evidencia los datos de quién acude en busca de tutela jurisdiccional, al amparo de sus derechos consagrados en nuestro ordenamiento jurídico, el demandante “P” presenta su demanda en contra su cónyuge la Sra. “S” en adelante la demandada. (Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna). **-De la Contestación de la Demanda.-** en el presente caso de estudio, el demandante solicita protección jurídica del estado, con la contestación se integra la relación procesal, La demanda, fue admitida en vía proceso de conocimiento, en el plazo pertinente, y posteriormente fue emplazada a la conyugue demandada; en el caso de la demandada se presenta dentro del plazo establecido dentro del termino de 30 días para que comparezca y conteste la misma, bajo condición de ser declarada en rebeldía. Notificada dicha demanda en el plazo pertinente, la demandante se apersono y contesto la misma y reconviene, negándola en todos sus extremos y pague por concepto de indemnización del daño causado, por tal razón pide se declare en su debido momento infundada dicha demanda. (Exp. N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna 2018) **Reconvención,** en el presente caso de estudio, se deduce la conducta procesal de la demandada y que no se encuentra en estado de necesidad, el reconviniente solicita se declare improcedente la reconvención. Tanto el actor (reconvenido) como el demandado (reconviniente) son demandantes, pudiendo acumular todas las acciones que posean, mediante la acumulación objetiva de acciones. (Art. 100 CPC). Art. 238.

2.2.1.9.1 La Demanda

Según (Espino Colchado, 2016), Es el acto procesal que da inicio a un procedimiento judicial por el cual el demandante pide una tutela jurisdiccional frente al demandado en forma de sentencia que le sea favorable a sus intereses. Va a constituirse como la petición de una persona (demandante) para que

la justicia actúe en contra de los intereses de otra persona (demandado) solicitando el inicio de un proceso judicial. El significado procesal de una demanda es la declaración de voluntad de una persona física o jurídica, formulada por escrito y dirigida al órgano judicial, donde se solicitará el comienzo de un litigio, su tramitación y la finalización del mismo mediante sentencia favorable a los intereses del demandante.

La acción y la petición.

(Espino Colchado, 2016), El derecho de acción civil es el derecho a solicitar el inicio del procedimiento judicial. El poder de disposición de las partes sobre el proceso determina que el inicio del procedimiento se realizará mediante la demanda. La acción civil se va a sustentar en el principio de que el demandante puede solicitar la reclamación de uno o varios derechos frente al demandado, planteándose de esta forma, un litigio que dará inicio al procedimiento judicial. Es el acto de iniciación procesal por antonomasia. Se diferencia de la pretensión procesal en que aquella se configura con motivo de la petición formulada ante un órgano judicial para que disponga la iniciación y el trámite del proceso.

2.2.1.9.2 La Contestación de la demanda

(Apuntes Jurídicos, 2018), La Contestación es un acto procesal de la parte demandada consistente en una respuesta que da a la pretensión contenida en la demanda del actor, oponiendo, si las tuviera, las excepciones que hubiere lugar, o negando o aceptando la causa de la acción o en último caso, contrademandando.

Los plazos se amplían en caso de distancia: un día por cada 200 Km. si hay medios de transporte y un día por cada 60 Km. si no hay medios de transporte. (CPC, 146). (PLAZO DE LA DISTANCIA). Para toda diligencia que debiera practicarse fuera del asiento del juzgado o tribunal, pero dentro de la República, se ampliarán los plazos fijados por este Código a razón de un día por cada doscientos kilómetros o cada fracción que no baje de cien, siempre

que exista transporte aéreo, ferroviario o de carretera. Si no hubiere estos servicios la ampliación será de un día por cada sesenta kilómetros.

CHIOVENDA dice que son los rieles por las cuales se conduce el Derecho Sustantivo. Siendo así se puede dilucidar que el Proceso es capaz de poder en marcha el aparto jurisdiccional, como ente exclusivo de la administración de justicia, a fin de poder encontrar la debida tutela frente a la vulneración de los derechos. Entonces cabe precisar que es e Ius punendi del estado lo que se imprime sobre el proceso como capacidad autónoma de imposición jurídica. Eius punendi se manifiesta a través de la Administración de justicia, bien se dijo, pero esta sale a relucir por medio de la resolución de conflictos traducidos en sentencias, por lo tanto, el Derecho Procesal como bien afirma el Dr. Ernesto Perla Velaochaga, se constituye en la jurisprudencia en acción. Siendo así merece tener análisis la postulación del proceso, en especial la contestación de la demanda, pues sin la existencia de ésta no se podría dar cabida a la existencia del Derecho Material.

Generalidades sobre la Contestación de la demanda

La Contestación de la demanda siempre ha estado presente dentro de la evolución del Derecho Procesal, in strictu sensu, por cuanto han crecido de la mano a través del tiempo, en tanto que la primera se ha establecido como continente y la segunda en un sentido más amplio y extensivo como contenido. Afirmación que es reconocible por cuanto el origen del Derecho Procesal debemos de situarlo, anota Presentación al T.U.O. Código Procesal Civil peruano Vol. III. Edición impresa por el Banco de Crédito del Perú en convenio con el Ministerio de Justicia. Editorial Banco del Crédito. Lima, 2004. Pág. 5

2.2.1.9.3 La Reconvención

Según (Jimenez Jara, 2017), la reconvención es alternativa al proceso; es decir, no es un requisito esencial sino se da a propuesta de una de las partes, por lo que la procedencia o improcedencia de la demanda no la afecta. La diferencia con la contrademanda es que las pretensiones deben tener conexidad en esta última. Hay que tomar en cuenta que a lo que la doctrina llama contrademanda,

el Código Procesal Civil peruano llama reconvención. Por otro lado, Figuera Ortiz indica que en la reconvención, los sujetos procesales adquieren una nueva posición en el proceso: un demandado reconviniendo y un demandante reconvenido con la consiguiente distribución de carga probatoria. Cada uno debe probar sus pretensiones de manera independiente. Para establecer una diferencia entre la reconvención y la contrademanda, Monroy Gálvez indica que debemos señalar el hecho de que en la primera (reconvención) se concede al demandado la facultad de interponer contra el demandante cualquier pretensión, siempre que la vía procedimental lo permita. Sin embargo, en la segunda (contrademanda) se exige que la pretensión que se proponga por parte del demandado esté relacionada con la pretensión del demandante, de lo contrario no será procedente. Siendo esto así, la norma procesal civil, reconociendo las ventajas de la contrademanda, la ha regulado; pero tomando en cuenta que la reconvención tiene un profundo arraigo en el ámbito jurídico nacional, ha mantenido tal denominación.

Hay que tomar en cuenta que la doctrina llama contrademanda, el Código Procesal Civil peruano llama reconvención y, cada uno debe probar sus pretensiones en forma independiente.

2.2.1.9.4 La Demanda, la contestación de la demanda y la reconvención

En el proceso judicial en estudio.

A) la Demanda

En el presente caso de estudio, tenemos que se trata de una demanda de Divorcio Por Causal, teniendo como pretensión principal se declare disuelto el vínculo matrimonial, la cual cumple con todos los requisitos establecidos en el art. 424 y 425 de nuestra norma procesal civil, el accionante-demandante el “P” acciona su Demanda en contra su cónyuge “S” la demandada, en el (Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna). B) Contestación de la Demanda, en el presente caso de estudio, La demanda fue admitida en vía proceso de conocimiento, en el plazo previsto, y posteriormente fue emplazada a la conyugue demandada, para que en el termino de la distancia de 30 días comparezca y conteste la misma, bajo

condición de ser declarada en rebeldía. Notificada dicha demanda en el plazo pertinente, la demandante se apersono y contesto la misma. por tal razón pide se declare en su debido momento infundada dicha demanda. (Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna, 2018).

2.2.1.10.- la prueba

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

Para **DEVIS ECHANDIA**, “Suele hablarse con mayor frecuencia, de que es prueba judicial todo medio que sirve para conocer cualquier cosa o hecho, con lo cual se incluyen los hechos, objetos, y también actividades como la inspección judicial, el dictamen de peritos, la declaración de un tercero, la confesión, esto es, la totalidad de los medios que pueden servir de conducta para que se llegue al juez el conocimiento de la cuestión debatida o planteada sin litigio en cada proceso”.

Para **COUTURE**, señala que los problemas de la prueba consisten en saber qué es la prueba; qué se prueba; quién prueba; cómo se prueba; qué valor tiene la prueba producida. En otros términos: el primero de esos temas plantea el problema del concepto de la prueba; el segundo, el objeto de la prueba; el tercero, la carga de la prueba; el cuarto, el procedimiento del medio probatorio; el último, la valoración de la prueba.

2.2.1.10.1 En sentido común y jurídico

Según (Ramirez, 2013), Los Principios Generales de la Prueba Judicial, al igual que todo principio, constituye el cimiento de todo procedimiento; si ellos no son bien conocidos, la actividad desarrollada carecerá de todo sustento y será el resultado de un hecho o la verdad de una afirmación, sin conocimiento alguno de lo que lleva a ese resultado, que si bien se encuentra plasmado en el derecho positivo vigente, el mismo tiene sus fundamentos en éstos principios.

La actividad probatoria se desenvuelve mediante una mecánica de confrontación y constatación de los elementos probatorios incorporados en

autos, con el objeto de obtener la más acertada elaboración de la idea de cómo se desarrollaron los hechos sobre los cuales versa el proceso. Dicha actividad se da cuando las pruebas incorporadas al proceso son evaluadas en su conjunto. Esa apreciación general de las pruebas permite que se llegue a un mayor grado de certeza, ya que existirán algunas que servían de respaldo, como así también otras, que ayuden a desvirtuar las menos creíbles. Ésta actividad valorativa de las pruebas brinda mayores garantías al procedimiento probatorio en si, pues, no sólo protege a las partes sino también al juez.

2.2.1.10.2 En sentido jurídico procesal

Toda actividad procesal pertenece a una actividad única, es por ello que el procedimiento probatorio al ser considerado como actividad procesal es de carácter único, resultando comunes a las partes. La eficacia de un acto realizado por cualquiera de las partes, puede ser utilizado por la contraparte, ya sea como medio de defensa o de ataque. Así, por ejemplo, pueden deducir de él conclusiones en beneficio propio, independientemente de quien lo haya ofrecido. Esto se activa, en aquellos sitios en que alguna de las partes carece de elementos probatorios que beneficien a su derecho, entonces, es cuando debe observar a su alrededor para valerse de otras pruebas, que si bien no fueron ofrecidas por él, servían de respaldo a sus pretensiones. Muchas veces, en la creencia de que una probanza sería beneficiosa a la parte que la ofrece, ella subestima los demás factores capaces de ejercer influencia en la actividad probatoria, y lo bueno se podría llegar a tornar perjudicial. De ello se deduce, entonces, que no es posible determinar con exactitud a quién beneficiaría o perjudicaría una prueba, de la actividad probatoria beneficia a todo el proceso en general, en su afán de llegar a la tan ansiada justicia, logrando una perfecta armonía que permita sostener la balanza en justo equilibrio.

2.2.1.10.3.- deferencia entre prueba y medio probatorio

Según (Osorio Rincon, 2016), Si tenemos en cuenta que la prueba puede ser concebida estrictamente como las razones que conducen al juez a adquirir certeza sobre los hechos propuestos, en cambio los medios de prueba, son los

instrumentos que emplean las partes u ordena el magistrado de los que se derivan o generan tales razones. Así, en la prueba documental la prueba o fuente es "documento" y el medio consiste en la actividad por la cual aquél es incorporado al proceso o tratándose de la prueba testimonial, el testigo y su conocimiento constituyen la fuente de prueba, y la declaración judicial de aquél viene a ser el medio probatorio. Ahora bien, un sector importante del procesalismo contemporáneo ha distinguido entre "fuentes de prueba" y "medios de prueba", para analizar en forma completa esta cara de la prueba judicial. la necesidad de seccionar esta dimensión en dos rubros, ubicando uno en un plano extrajudicial (fuentes) y otro en el terreno del proceso (medios).

2.2.1.10.4 Concepto de prueba para el juez

Este sistema no permite al juez que exponga y motive su apreciación personal sobre las pruebas ofrecidas, ni mucho menos requiere que el juez motive sus decisiones, puesto que el legislador es quien ha valorado y dado un peso a las pruebas de forma abstracta, por lo que el juez únicamente realizaría una verificación.

Se trata de que, en la valoración de la prueba, será una pieza importante la libertad del juez, entendida como la ausencia de regulación legal en la ponderación de la prueba, pero ello no implica falta de criterio y racionalidad en la valoración.

El objetivo de la prueba en la esfera jurídica es convencer al juez, sobre la existencia de medios probatorios o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho.

2.2.1.10.5 El objeto de la prueba

Según (Ferrajoli, 1995), Dentro de la actividad probatoria, la valoración de la prueba es la pieza clave de la función de juzgar, dado que esta actividad se ejerce con base en el resultado de las pruebas propuestas, admitidas, practicadas y apreciadas, a la luz de los principios constitucionales y legales. a. Sistema de tarifa legal o libre valoración Este sistema implica que el valor probatorio se encuentra determinado por ley, lo cual implicaría que el juez

determinará que todas las pruebas reunidas tienen un valor probatorio pre adquirido y únicamente realizaría una labor de comparación matemática de los elementos que fueron insertados como material probatorio dentro del proceso. La prueba de un hecho deriva directamente de una norma jurídica y una vez constatada su concurrencia se pasa a deducir una determinada conclusión o resultado probatorio. El caso concreto no es tenido en cuenta, puse la tasación resulta previa e independiente a él. Este sistema no permite al juez que exponga y motive su apreciación personal sobre las pruebas ofrecidas, ni mucho menos requiere que el juez motive sus decisiones, puesto que el legislador es quien ha valorado y dado un peso a las pruebas de forma abstracta, por lo que el juez únicamente realizaría una verificación.pgs.135,136

2.2.1.10.6.- la carga de la prueba

Según (Osorio Rincon, 2016), Es el gravamen que recae sobre las partes quienes deben facilitar el material probatorio al juez para que este pueda formar sus convicciones sobre los hechos alegados o invocados. Sin embargo, el juez de acuerdo a las particularidades de cada caso y tomando en cuenta la normativa o sistema correspondiente podrá disponer la incorporación de determinada prueba al proceso, a esta figura excepcional, se le denomina prueba de oficio. “El fenómeno de la solidaridad se torna en justicia cuando nos referimos a las pruebas que sólo puede acercar el adversario, por tenerlas a su disposición; tiéndase que, bajo la carga de aportar quien afirma, esa posibilidad de incorporación es dificultosa al extremo, cuando no prácticamente nula. De modo tal que, al enfrentar estas conceptualizaciones con la dinámica probatoria, nos parece que el límite está siempre en los hechos. Son ellos los que dominan el proceso, y el juez no puede investigar más allá de lo que ellos expresaron.” Entonces, la carga de la prueba está referida a establecer quién va a ser el sujeto procesal que ha de producir la prueba de los hechos alegados por estas y qué serán materia de la resolución final. Constituye más que un derecho, una obligación surgida del interés que la parte de acreditar ante el magistrado los hechos propuestos por este en sus actos postulatorios,

pues quien no puede acreditar la existencia de su derecho no podrá ser concedido por el juez.

2.2.1.10.7 El Principio de la carga de la prueba

Según (Devis, 1993), Respecto a este principio , señala Echandia que significa que no le corresponde a la parte ningún derecho a resolver si una prueba que interesa a los fines del proceso debe ser o no aducida, sino que el juez dispone de poderes y medios para llevarla al proceso; e igualmente, significa que una vez solicitada la práctica de una prueba si el juez la estima útil y que si ya fue practicada o presentada (como el caso de documentos), no puede renunciar a ella para que deje de ser considerada por juez.

2.2.1.10.8 Valoracion y Apreciacion de la prueba

Según (Kilmanovich, 2004), en la valoración de pruebas se debe señalar, con la mayor exactitud posible, cómo gravitan y qué influencia ejercen los diversos medios de prueba, sobre la decisión que el magistrado debe expedir, es decir, la eficacia concreta de la prueba. Para Devis Echandía, por valoración o apreciación de la prueba judicial entiende la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Se trata de una actividad procesal exclusiva del juez; es el momento culminante y decisivo de la actividad probatoria.³ Por su parte Eduardo M. Jauchen, señala que la valoración de la prueba es el momento culminante del desarrollo procesal, en el cual el órgano jurisdiccional debe hacer un análisis crítico, razonado, sobre el valor acreditante que los elementos probatorios introducidos tengan. ⁴ 5.3.1. Sistemas de valoración de las pruebas⁵ La Suprema Corte de Justicia de la Nación distingue tres sistemas de valoración de pruebas.

2.2.1.10.9 Sistemas de valoración de la prueba

Existen tres sistemas que han consagrado la teoría general de la prueba, para la valoración de las mismas: 1.- El sistema de libre apreciación de la prueba. 2.- El sistema de la prueba legal o tasada. 3.- El sistema de prueba mixta.

1.En el sistema de libre apreciación de la prueba existe determinada o cierta

desconfianza a las normas a-priori que fijan el valor a cada medio de prueba y se sustituye con la fe o confianza que se tiene a la autoridad judicial.

2. En el sistema de prueba legal o tasada fue introducido en el derecho canónico, como un freno, un obstáculo, a los ilimitados poderes que tenía el juez, que ejercía absoluto dominio sobre el acusado y que frecuentemente se traducían en arbitrariedades.

En éste sistema se suprime el poder absolutista del Juez, ya que no son los jueces los que según el dictado de su conciencia debe juzgar el hecho determinado, sino que sus fallos han de ajustarse a la pauta de la norma jurídica; ya no es solo su convicción la que prevalece, sino que sus resoluciones deben dictarse apreciando la prueba de acuerdo con las normas procesales.

3. El sistema mixto surge de la reunión de los sistemas anteriores, el cual por mucho tiempo se ha aplicado a los tribunales, existiendo en la actualidad la tendencia de transformar medios probatorios por un sistema relacionado con la evolución jurídica, el procedimiento moderno en materia de pruebas deja a el Juez en libertad para admitir como tales aquellos elementos probatorios que no estén expresamente clasificados en la ley, siempre que a su juicio puedan constituirlos, pero en su valoración debe expresarse los fundamentos que tuvieron en consideración para admitirlos o para rechazarlos.

2.2.1.10.9.1 El sistema de la tarifa legal

Según (Buitrago., 2015), Sistema de la Tarifa Legal o Sistema de la Prueba Legal. La Doctrina Europea distingue entre dos teorías o sistemas de Valoración Probatoria, estos son: el sistema de la Tarifa Legal o la Prueba Legal y el de la Prueba Libre. Entendiéndose pues que las primeras serán aquellas cuya valoración se encontrará determinada de manera anticipada por el Juez, es decir, la ley con anterioridad al juez valorará la prueba, al igual que establecerá la pertinencia o no de las distintas pruebas que se podrán llevar al proceso. Será pues el legislador, el operador legislativo quien le indique al operador judicial, al juez como valorará cada prueba, es decir, que grado de validez, convicción y eficacia se le dará a cada prueba. Su fundamento se

encuentra en la Revolución Francesa que trajo consigo al Principio de la Legalidad, con el que se dejaba a un lado, los sistemas anteriores en los que en virtud de poderes naturales, divinos o sociales el juez se veía influenciado siempre por los mismos, por lo que el proceso siempre favorecería a la clase poderosa económica, social o religiosa, cometiéndose la mayoría de las veces arbitrales y abusivas. Citando al autor Vishinski, citado por Gustavo Rodríguez ³La teoría de las pruebas formales (legales) represento en una determinada etapa del derecho procesal un paso adelante, ya que restringía la desenfrenada arbitrariedad y el poder ilimitado, en vigor hasta entonces, de diferentes grupos y personas influyentes, a pesar de que esta limitación se llevó a cabo en provecho del absolutismo. Entendemos pues que el sistema de Tarifa legal descansa en la desconfianza que el legislador tiene en los jueces, por lo que el primero no permitirá al juez imprimirle un libre valoración a las pruebas aportadas en el proceso, no podrá valorar o graduar la ponderación o convicción que le dará a cada prueba, es decir, este grado de convicción o grado de valoración vendrán dados no por el juez sino por la ley que previamente o a priori señalará en su contenido como el juez deberá juzgar cada prueba y que valor le dará a las mismas.

2.2.1.10.9.2 El Sistema de valoración judicial

Según (Águila, 2012), afirma que el juez tiene la libertad de declarar probados los hechos, sin embargo, a pesar de la libertad de apreciación, no es mero árbitro porque esta se halla determinada por ciertas normas lógicas y empíricas que deben ser expuestas en fundamentos de la sentencia.

2.2.1.10.9.3 El Sistema de sana crítica

Según, (Monroy Galvez, 2015), El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, contempla el interés de la unidad conceptual de sana crítica, aplicado al proceso de enjuiciamiento ya sea civil o penal, entendemos que la sana crítica es el arte de juzgar atendiendo a la bondad y verdad de los hechos, sin vicios ni error; mediante la lógica, la dialéctica, la experiencia, la equidad y las ciencias y artes afines y auxiliares y la moral, para poder alcanzar y

establecer, con expresión motivada, la certeza sobre la prueba que se produce en el proceso. Si bien los procesos de enjuiciamientos civil y penal son ciencia en base a la cual se juzga la conducta de hombres y mujeres que infringen las reglas de convivencia social; los procesos de enjuiciamiento civil y penal, entendidos como la ciencia que en efecto son, se explica en el conjunto de normas reguladoras de las fases y momentos procesales, dentro de los cuales, también, se manifiesta la determinación de decisiones sobre la situación jurídica de las personas y los bienes, y la responsabilidad o culpabilidad del procesado (Juicio, propiamente), y todo ello en base al análisis de la prueba. No obstante, ello no impide entender que juzgar, con base al sistema de la “sana crítica” es, también, un arte, por cuanto que debemos partir del entendimiento que, igualmente, el hombre o la mujer que juzga debe tener la virtud o disposición de valerse del conjunto de principio, preceptos y reglas necesarias para juzgar bien; porque al tratarse de una actividad humana que tiene como propósito hacer el bien o por lo menos lo correcto, debe tener, también, una finalidad ética: por lo que debemos atender a las virtudes y no a las desvirtudes; a la disposición para hacer el bien o por lo menos lo correcto y no a la predisposición para hacer el mal o lo incorrecto. Es por ello que el juzgar, además, de atender a la ciencia del proceso penal debe entenderse, también, como un arte; porque sólo bajo esta concepción se puede entender que para juzgar bien se debe atender a la bondad y a la verdad de los hechos, sin vicio ni error. La justicia no puede tener su principio y fin en la simple aplicación de la norma material o formal, pues ello sería negar la concurrencia de principios y valores en la realización de la justicia integral. La justicia tiene su principio en el hombre, en cuanto realiza conductas de relevancia jurídico civil o penal; en tanto que su fin, genéricamente entendido, es la protección de valores humanos.

2.2.1.10.10 Operaciones mentales en la valoración de la prueba

Según, (Devis Echandía, 1984), Este proceso de valoración o apreciación de la prueba no es simple sino uniforme, por el contrario, complejo y variable en cada caso. En general sus fases y sus diversas operaciones sensoriales e intelectuales

1) Tres aspectos básicos de la función valoratoria: percepción, representación o reconstrucción y razonamiento

El juez debe percibir los hechos a través de los medios de prueba, pero luego es indispensable que proceda a la representación o reconstrucción histórica de ellos, poniendo el mayor cuidado para que no queden lagunas u omisiones que trastruequen la realidad o la hagan cambiar de significado.

Es la segunda fase indispensable de la operación

Esta representación o reconstrucción puede hacerse respecto de algunos de los hechos por la vía directa de la percepción u observación, pero a muchos otros se llega indirectamente, por la vía de la inducción o deducción, es decir, infiriéndolos de otros hechos, porque sólo los segundos y no los primeros hayan sido percibidos por el juez.

Pero en la observación directa opera siempre una actividad analítica o razonadora, por elemental y rápida que sea, mediante la cual se obtienen las inferencias de los datos percibidos; por ejemplo, la identificación de lo que el juez ve, oye, toca o huele.

De ahí que la tercera fase del proceso de valoración de la prueba sea la intelectual o la de raciocinio o razonamiento, sin que esto signifique que deba estar precedida por la segunda o de reconstrucción, y también, en ocasiones, a un mismo tiempo con la primera o perceptiva (cuando el juez debe resolver inmediatamente conoce los hechos a través de las pruebas).

2) Función fundamental de la lógica

Se trata de razonar sobre ella, así sea prueba directa, como ya hemos observado, y la lógica es indispensable para el correcto razonamiento, pero se trata de la lógica común o general, porque sus reglas son unas mismas, cualquiera que sea la materia a que se aplican.

3) otros conocimientos científicos y técnicos.

Pese a que es imposible prescindir de la lógica al valorar las pruebas, como se trata de reconstrucción de hechos generalmente pasados y en ocasiones presentes, pero que ocurren fuera del proceso, la imaginación es un auxiliar utilísimo para la búsqueda de datos, huellas, cosas, analogías o discrepancias del caso.

2.2.1.10.11.- finalidad y fiabilidad de las pruebas

Según, (Águila, 2012), considera de acuerdo a nuestra norma procesal civil, la prueba posee tres fines: (art. 188°. C.P.C) a. Acreditar los hechos expuestos por las partes. b. Producir certeza en el juez, respecto de los puntos controvertidos. c. Fundamentar las decisiones judiciales.

respecto a la fiabilidad, precisa Colomer (citado en Saldaña, 2016): “(...) en primer lugar el Juez examina la fiabilidad de cada medio de prueba empleado en la reconstrucción de los hechos que ha de juzgar, es decir el punto de partida del razonamiento judicial en el examen probatorio consiste en establecer si la prueba practicada en la causa puede ser considerada una posible fuente de conocimiento de los hechos de la causa (...), el juzgador debe analizar y verificar la concurrencia de todos los requisitos formales y materiales que los medios de prueba deben tener para ser válidos mecanismos de transmisión de un concreto hecho (...) no acaba en la verificación, sino que también requiere la aplicación de la correspondiente máxima de la experiencia al concreto medio probatorio, para que de este modo el juez pueda alcanzar una opinión sobre la capacidad de dicho medio para dar a conocer un concreto hecho (...) la fiabilidad no se aplica para verificar la veracidad del hecho que se intenta acreditar, al contrario corresponde a una razón de aquella posibilidad de utilizar puntualmente medios probatorios como herramientas para acreditar un hecho concreto.

2.2.1.10.12 Valoración conjunta

Según, (Obando, 2013), El Código Procesal Civil sigue la doctrina moderna en materia de valoración de la prueba de la valoración razonada o libre valoración o sana crítica. El sistema de sana crítica es un proceso racional en el que el juez debe utilizar a fondo su capacidad de análisis lógico para llegar a un juicio o conclusión producto de las pruebas actuadas en el proceso. Significa la libertad arreglada del juez a través de cauces de racionalidad que tiene que justificarla utilizando el método analítico: estudiar la prueba individualmente y después la relaciona en su conjunto. El artículo 197 del Código Procesal Civil establece

que todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada; sin embargo, en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión. Cuando las partes han presentado pruebas para desvirtuar otras, la omisión de un pronunciamiento expreso al respecto podría causar indefensión. De haber pruebas que buscan dejar sin efectos otras, es necesario un pronunciamiento expreso de todas ellas por parte del juzgador. El juez, al valorar los elementos probatorios, debe atender que está impedido de utilizar su conocimiento privado de los hechos, también que en consideración de la carga de la prueba, él debe determinar cuál de las partes debe sufrir las consecuencias de no haber probado un hecho, y que por el principio de imparcialidad en la dirección y apreciación de la prueba, su valoración debe ser racional, proporcional y razonable

2.2.1.10.13 El principio de adquisición

Según, (Valmaña, 2012), debemos señalar que se trata de un elemento que se halla presente en la práctica de nuestros tribunales, convirtiéndose en uno de los principios inspiradores del proceso. No obstante, no lo ha hecho en la plenitud que una parte de la doctrina, con la que coincidimos, viene reclamando desde hace tiempo. Y ello porque las pruebas aportadas al proceso “se desvisten de su procedencia y se incorporan a éste”. Se trata de una cuestión sobre la que, además, existe consenso en la doctrina de otros países de nuestro entorno, como Italia, y en la de otros países de nuestra misma tradición jurídica, como Colombia, Venezuela o Argentina.

2.2.1.10.14 Las pruebas y la sentencia

Según, (Romero Seguel, 2012), La prueba en materia jurídica es aquella en la cual los procedimientos, mecanismos y medios a través de los cuales se desarrolla la actividad probatoria. La prueba se presenta como la necesidad de comprobar, de verificar todo objeto de conocimiento. En el contexto general la prueba en materia jurídica, es de suma importancia para el desarrollo del derecho, ya que no existe proceso judicial que no dependa estrictamente de la

prueba, ni mucho menos una sentencia que establezca el derecho de las partes que no se sustente en prueba conocida y debatida dentro proceso, por que no puede existir una sentencia en materia penal o civil que no fundamente sus considerandos en lo que es objetivamente veraz y a todas luces capaz de convencer sobre la inocencia o responsabilidad de un acusado o bien que el actor acredite sus pretensiones. Entonces, sin la prueba el Juez no podría tener un contacto con la realidad extraprocesal.

2.2.1.10.15 Los medios de prueba actuados en el proceso judicial en

Estudio

1.- Partida matrimonial que da cuenta del acto realizado en la municipalidad distrital de pocollay 2.- partida de nacimiento del menor concebido dentro del matrimonio 3.- copia de escritura publica N^a 1482 de anticipo de legitima 4.- copia de sentencia de vista resolución N^a17-2010 5.- Talon de pago que acredita el descuento del 25% a favor de mi hijo. (Expediente N^o 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna, 2018)

2.2.1.11 Las Resoluciones judiciales

2.2.1.11.1 Concepto

Según, (Cavani, 2017), En el proceso civil peruano (y también en otros procesos de nuestro ordenamiento), la resolución sin contenido decisorio es el decreto, mientras que las resoluciones con contenido decisorio son las sentencias y los autos (12). Por consiguiente, los decretos son resoluciones en donde propiamente no se decide, esto es, no hay pronunciamiento sobre el derecho discutido o una cuestión suscitada en el transcurso del proceso. Ello sí ocurre en el caso de los autos y las sentencias, diferenciándose ambas resoluciones, a su vez, según aquella cuestión que es resuelta. Más adelante veremos qué es lo que contiene el decreto si es que, como se ha dicho, no habría una decisión.

2.2.1.11.2 Clases de Resoluciones judiciales

Decretos El artículo 121, inciso 1 del CPC, señala: “los **decretos** se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite”. Parecería que el texto equipara el impulso del proceso con acto de simple trámite, o, más precisamente, que este último siempre sería un acto de impulso. Ello no es del todo correcto: hay actos de trámite que no son, rigurosamente, actos de impulso. La respuesta la da el propio CPC cuando regula el abandono. Esta figura consiste en una sanción al demandante que, en la tramitación del proceso en primera instancia, no realiza ningún acto de impulso (ver artículos 346 y siguientes del CPC)(13). Pero, es el artículo 348 inciso 3 del CPC el que da mayores luces sobre esta última figura:

Sentencia El artículo 121 inciso 3 del CPC señala: “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”. La sentencia es una resolución judicial con contenido decisorio en donde confluyen dos elementos: a) poner fin a la instancia o al proceso y b) un pronunciamiento sobre el fondo. Por fondo, en este contexto, debe entenderse un juicio de mérito sobre la pretensión formulada en la demanda (esto es, declararla fundada, fundada en parte o infundada). Nótese, además, que, en el ámbito de la impugnación de sentencia, un juez emite sentencia pronunciándose sobre la pretensión recursal (fundado o infundado el recurso) y, a continuación, sobre la pretensión contenida en la demanda (improcedente, infundada o fundada la demanda). La cuestión controvertida, por tanto, no es otra cosa que la res in iudicium deducta, la cuestión de mérito principal o, también, el objeto litigioso del proceso.

Autos El artículo 121, inciso 2 del CPC, señala: “Mediante los autos el juez resuelve la admisibilidad o el rechazo de la demanda o de la reconvención, el saneamiento, interrupción, conclusión y las formas de conclusión especial del proceso; el concesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión, improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento”. El legislador acierta al

momento de ejemplificar algunos tipos de autos (pues hay muchos más), pero se equivoca al entender que los autos se caracterizarían por ser resoluciones que requieren motivación.

2.2.1.12 las sentencias

2.2.1.12.1 Etimología

Este término en su etimología viene del latín “condemnāre” compuesto del prefijo “con” de “cum” agregación y “damnāre” que quiere decir dañar.

El termino Sentencia, el cual proviene del latín Sententia contrae una serie de significados que le dan una esencia particular al concepto de Sentencia. Sententia proviene de “sentiens, sentientis” participio activo de “sentiré” que significa sentir. Al estudiar la etimología de la palabra nos damos cuenta que una sentencia es más que la decisión de un órgano competente (Juez) hacia una persona que cometió algún fallo por el que debe ser sancionado. Una sentencia implica los sentimientos que el juzgador pueda tener frente a la controversia. Luego de esto, se aplicarían las normas correspondientes a la decisión tomada, es lo que se llama en el ámbito jurídico.

2.2.1.12.2 Concepto

Es la resolución judicial posterior que dicta una Autoridad Jurisdiccional, sobre el conflicto sometido a su conocimiento, decide el fondo del asunto ya sea absolviendo o resolviendo un derecho a favor de una de las partes.

2.2.1.12.3 La Sentencia, su estructura, denominación y contenido

Según, (Ruiz, 2017), Desde una concepción tradicional, se considera que la sentencia jurídica en gran proporción constituye un silogismo, cuya premisa mayor es la norma abstracta, el caso concreto es la premisa menor y la parte dispositiva o resolutive, la conclusión. El discernimiento lógico o inferencia se realiza a través de la subsunción de un hecho específico en la norma abstracta, produciéndose de esta manera el enlace lógico. (Universidad Católica de Salta, 2017) (Iturralde, 1991)

Usualmente se entiende también que la estructura de la sentencia incluyendo el encabezamiento, exordio o epígrafe, debe presentar tres partes: expositiva, considerativa y resolutive. (AMAG, 2015) Según el artículo 122 del Código Procesal Civil peruano (CPC), “la sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive”, es decir debe contener necesaria y explícitamente tres partes o dimensiones: expositiva, considerativa y resolutive. (Cárdenas Ticona, 2008) El Código Procesal Penal peruano (CPP) inciso 1º del art. 394 exige como requisito que la sentencia haga mención al Juzgado Penal, el lugar y la fecha en la que se la ha dictado, el nombre de los jueces, las partes y los datos personales del acusado. (Schönbohm, 2014)

ESQUEMA GENERAL DE LA SENTENCIA EN EL PERU

a. Parte expositiva

Esta parte primera, contiene la narración breve, precisa, secuencial y cronológica de los principales actos procesales, desde la interposición de la demanda hasta el momento previo de la sentencia. Es correcto señalar que no debe incluirse criterio valorativo o calificativo. La finalidad de esta sección, es dar cumplimiento al mandato legal (artículo 122 del CPC), mediante el cual, el Magistrado o Juez debe descubrir y asimilar coherentemente el problema central del proceso que debe resolver. (Cárdenas Ticona, 2008)

El contenido de la parte expositiva, contiene:

Demanda:

1. Identificación de las partes, tanto del demandante y demandado, sólo en cuanto a sus nombres; en razón que la sentencias solo pueden surtir sus efectos respecto de las partes que intervienen en el proceso.
2. Identificación del petitorio de manera inteligible y concreta, lo que permite al Juez respetar y cumplir el principio de congruencia. (Cárdenas Ticona, 2008)
3. Descripción de los fundamentos de hecho, y de derecho; permite definir el marco fáctico y el legal.
4. Precisión de la resolución que admitió la demanda a trámite, para saber cuáles de aquellas pretensiones serán materia del pronunciamiento.

- Contestación:

Descripción de los fundamentos de hecho y derecho, permitiendo saber qué puntos fueron contradichos.

- Reconvención:

De existir, describir al igual que la demanda y contestación, de manera breve los siguientes puntos:

a.- Saneamiento Procesal para referir en qué momento se realizó y en qué sentido b.- Conciliación para verificar el cumplimiento de una institución procesal obligatoria c.- Fijación de los Puntos Controvertidos para advertir en qué audiencia se realizó tal actividad, d.- Admisión de Medios Probatorios para precisar en qué audiencia se admitieron, e.- Actuación de Medios Probatorios para indicar si se ejercieron todos los medios probatorios admitidos a trámite y permitir el control de los mismos.(Cárdenas Ticona, 2008)

La parte expositiva

La sentencia tiene un carácter básicamente descriptivo. El Juez se limita a describir aspectos puntuales del procedimiento que servirán de sustento a la actividad valorativa que realizará en la parte considerativa. En consecuencia, esta parte buscará: a) Precisar el proceso de constitución y los efectos de la pretensión punitiva formulada por el Ministerio Público y la manifestación del derecho de defensa frente a ella. b) Determinar la pretensión civil y la manifestación del derecho de defensa frente a ella, y c) Facilitar la revisión de la corrección del procedimiento. (AMAG, 2015)

b. Parte considerativa

Contiene la parte valorativa de la sentencia. En ella el juzgador expone la actividad valorativa que realiza para solucionar la controversia. El Magistrado o Juez establece el razonamiento jurídico para resolver el litigio o controversia. (AMAG, 2015)

En esta segunda parte, la finalidad, es cumplir con el mandato constitucional de fundamentación de las resoluciones, contenido en el inciso 5° del artículo 139° de la Constitución de 1993, el artículo 122 del Código Procesal Civil, y el artículo 12 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Además de acceder a conocimiento de las partes y de la sociedad civil en general, las razones por

las cuales una pretensión ha sido amparada o desestimada. (Cárdenas Ticona, 2008) En esta sección considerativa, el juzgador, teniendo en examen lo expuesto por el Ministerio Público y por la Defensa según sea el caso, establece la norma que aplicará para resolver el caso. (AMAG, 2015)

El contenido de la parte considerativa, contendrá:

1. Una puntual fijación de los puntos controvertidos, intrínsecamente interrelacionados con los elementos constitutivos de la institución jurídica que se reivindica. 2. Fijación de los puntos controvertidos en orden de prelación, de tal manera que a la conclusión que se arribe luego del análisis de cada uno, determine si se prosigue con el análisis del siguiente. (Cárdenas Ticona, 2008).

Este desarrollo, según Cárdenas, implica cuatro fases, de la siguiente manera:

Fase I: El listado de las situaciones de hecho que guardan relación sustancial con cada uno de los puntos controvertidos y los elementos constitutivos fijados. (Cárdenas Ticona, 2008)

Fase II: Respecto de cada una de las situaciones de hecho listadas, efectuar la selección de los elementos probatorios competentes cuyo análisis valorativo podría crear convicción en el Juzgador en sentido positivo o negativo. (Cárdenas Ticona, 2008)

Fase III: Una vez que ha creado convicción respecto de los hechos, se procederá al análisis del marco jurídico relativo al punto controvertido evaluado, emitiendo una conclusión del mismo, se trata, como dice Garrone, de una consideración que va de una situación específica y concreta en relación lógica con la previsión abstracta e hipotética de la ley (conocida como la subsunción), lo que va a permitir proseguir con el análisis del siguiente punto controvertido o elemento constitutivo, o expedir el fallo definitivo en el caso que esta conclusión no fuera positiva. (Cárdenas Ticona, 2008)

Fase IV: El procedimiento detallado anteriormente, se deberá practicar para el estudio de cada uno de los puntos controvertidos, y con las conclusiones parciales de cada uno de ellos, emitir un considerando a manera de resumen preliminar que permitirá a las partes el sentido del fallo definitivo. (Cárdenas Ticona, 2008)

c. Parte resolutive

Es la parte final de decisión y conclusión de todo lo anterior que permite dar por finalizado un litigio o declarar la responsabilidad penal. (AMAG, 2015). En esta parte, el Juez, manifiesta su decisión conclusiva respecto de las pretensiones de las partes. Tiene como propósito, cumplir con el mandato legal (artículo 122 del CPC) y permitir a las partes conocer el sentido del fallo definitivo, permitiéndoles, ejercer su derecho impugnatorio.

El contenido de la parte resolutive, como se establece en el artículo 122 del CPC peruano, debe contener:

1. El respectivo dictamen, disposición u orden destinada a que la parte obligada respete y acate una prescrita prestación o penalidad y/o notificar el derecho correspondiente, respecto de cada una de las pretensiones, sean acumuladas o no.
2. La definición y decisión, respecto del momento a partir del cual se hará efectivo el fallo.
3. El pronunciamiento sobre las costas y costos, sea de la decisión o condena, o también, de su descargo o exoneración. (Cárdenas Ticona, 2008)

2.2.1.12.3.1 La Sentencia en el ámbito normativo

Según, (Coutore, 2002), La fundamentación normativa dominante en el mundo judicial acude básicamente a tres tipos de expedientes para justificar sus fallos: 1) A las normas positivas del ordenamiento jurídico, en cuyo caso hay que resaltar el hecho de que esas normas no resuelven el problema fundamental de las consecuencias sociales, políticas y económicas que tienen las decisiones de un juez. Todo lo contrario: la sentencia suele dejar intacta la realidad. De allí que represente un engaño, ante la opinión pública, afirmar que el Derecho “soluciona” siempre los problemas sociales. 2) Se recurre, por otro lado, a criterios puramente ético-idológicos, sobre los cuales cabe, a lo sumo, un consenso, más no un acuerdo racional. 3) Finalmente, no es infrecuente el recurso a baremos pre-reflexivos, es decir, a parámetros intuitivos que obtiene el juez de su “experiencia vital” o de las “teorías vulgares de la cotidianidad” (Alltagstheorien). Por todas estas razones, el juez puede darse la libertad de

actuar como el Gran Mago de Oz, generando ocasionalmente las decisiones que le plazca, dependiendo ello de sus convicciones morales, religiosas, políticas o ideológicas en general.

2.2.1.12.3.2 La Sentencia en el ámbito doctrinario

Según (Coutore, 2002), da a conocer que en el Ámbito doctrinario, existen dos campos: PRIMERA, considera que la Sentencia, “es un juicio lógico; es decir, que la Sentencia se dicta mediante la ejecución de un Silogismo, representada la premisa mayor por la norma general, la premisa menor por el caso concreto, y por último la conclusión que es la Sentencia en el caso concreto”. SEGUNDA considera que la Sentencia, “es un acto de voluntad; es decir, que el Juez tiene la voluntad de resolver el caso sometido a su conocimiento; y a través de un mandato jurídico vincula a las partes en conflicto”.

2.2.1.12.3.3 La Sentencia en el ámbito de la jurisprudencia

Según (Coutore, 2002), Sobre la Sentencia en el Ámbito de la Jurisprudencia, el art. VII del Código Procesal Constitucional, dispone que “las Sentencias del Tribunal Constitucional, que adquieren la autoridad de Cosa Juzgada, constituyen precedente vinculante, cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva, apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho, que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente”.

2.2.1.12.4 La Motivación de la sentencia

Según, (Mixan, 1987), La motivación de la decisiones judiciales está configurada por las causas psicológicas que determinan la decisión así como por la razones de hecho y de derecho en que se sustenta ella. Para algunos es equivalente a fundamentación, y en virtud a ello se dice que la motivación es la fundamentación fáctica y jurídica de la decisión judicial. De la noción formulada se desprende que la motivación puede ser de dos tipos: psicológica y jurídica. Como luego veremos, la motivación psicológica de desarrolla en el

contexto de descubrimiento, en tanto que la jurídica, y consiguiente argumentación, tiene lugar en el contexto de justificación.

2.2.1.12.4.1 La Motivación como justificación de la decisión como actividad y como Producto o discurso

Según (Mixan, 1987), Se sostiene que la motivación de las resoluciones judiciales, debe ser expresa breve y objetiva, de los hechos durante el proceso, expresándose las razones jurídicas y la norma aplicable que justifican la decisión adoptada, en la resolución de un caso concreto. La motivación evita que, el razonamiento y la discrecionalidad del juez operen sin ningún control, que el Juez no está obligado a enumerar y analizar, todos los hechos alegados por las partes, sino sólo aquellos que estime relevantes, para la determinación del fallo. La motivación contradictoria, insuficiente y defectuosa, o que no guarde concordancia con los postulados de la demanda o de la reconvención, conduce a la anulación de la sentencia. Asimismo, sostiene que la teoría de la motivación de las resoluciones se edifica, en base a un conjunto de elementos, que forman parte de lo que se entiende, como juicio de hecho y juicio de derecho. Éstos son dos modelos estándar de razonamiento práctico, que se conjugan al interior de una sentencia.

2.2.1.12.4.2 La Obligación de motivar

La conducta objeto del deber jurídico de motivar consiste en el acto de concretizar por el juez la fundamentación racionalmente explicativa de la resolución a expedir.

Según (Osorio Rincon, 2016), Desde el punto de vista del lenguaje enunciativo, viene al caso citar la acepción pertinente que el diccionario de la lengua española asigna a la palabra Motivación. Esa acepción que elegimos, entre otras, es la de: "Acción y efecto de motivar". A su vez, también según el citado Diccionario, la palabra Motivar tiene como una de sus significaciones la de: "Dar o explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer una cosa" 2. La acepción enunciativa transcrita es la pertinente para referirse a la conducta debida que, como realidad "óptica", debe concretarse como acto consciente, coherente, lúcido y con claridad explicativa. De modo que, esa conducta debida

debe manifestarse en una argumentación idónea de la resolución a expedir, a emitir. 3. Esa argumentación constitutiva de la motivación, -por prescripción imperativa de la Constitución - debe constar siempre por escrito. Aún en el supuesto de la eventual emisión oral de alguna resolución interlocutoria o uno de mero trámite, por ejemplo, durante el juicio oral u otra diligencia, siempre será documentada por escrito, esa documentación comprenderá tanto los fundamentos como el sentido de la resolución expedida. El sujeto obligado a motivar sus resoluciones debe internalizar la idea de que es indispensable el manejo concurrente y convergente de varios requisitos y condiciones ineludibles para la motivación consistente de las decisiones jurisdiccionales. Algunas de ellas puntualizamos a continuación.

2.2.1.12.5 Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones

Judiciales

2.2.1.12.5.1 La justificación fundada en derecho

La justificación, es la motivación jurídica. En términos generales, como sostiene María Cristina Redondo, el acto de justificar puede ser por escrito u oral y está configurado por ". un enunciado que califica dicha acción como debida o permitida". justificar una acción consiste en brindar fundamentos generales a un enunciado normativo particular". La explicación tiene un propósito descriptivo, en tanto que la justificación tiene un propósito evaluativo o normativo. Como hemos visto, la motivación jurídica -equivalente a justificación- tiene lugar en el contexto de justificación. En el ámbito de la teoría de la argumentación jurídica la justificación consiste en las razones que el juez ha dado para mostrar que su decisión es correcta o aceptable. Para nosotros, la justificación tiene por finalidad que el Juez muestre que la decisión tiene razones de hecho y de derecho que sustentan una sentencia objetiva y materialmente justa. La justificación responde a la pregunta ¿por qué se debió tomar tal decisión?, ¿por qué la decisión tomada es correcta?; o, para nosotros: ¿por qué la decisión tomada es objetiva y materialmente justa? Por eso pensamos que no sólo se trata de exponer razones que muestren que la decisión es razonable o simplemente correcta, sino que si consideramos que el derecho

tiene como uno de sus fines realizar el valor justicia, y el proceso tiene como fin abstracto promover la paz social en justicia, entonces el Juez, a través de la motivación, tiene el deber de mostrar las razones de la sentencia justa, acorde con aquel valor superior del ordenamiento jurídico, los fines del proceso y el Estado Democrático y Social de Derecho. La justificación debe ser de carácter jurídico, por ello debe descartarse razones filosóficas, económicas, sociales, etc. La Constitución le impone al Juez decidir, utilizando el derecho objetivo, de manera justa el conflicto de intereses, porque el fin último del proceso es la justa resolución de litigio.

2.2.1.12.5.2 Requisitos respecto del juicio de hecho

SENTIDO OBJETIVO (o Norma Agendi):

Desde un punto de vista objetivo, como «conjunto de principios, preceptos y normas que regulan las relaciones humanas en toda sociedad civil y a cuya observancia pueden ser compelidos los individuos por la fuerza». La necesidad de su existencia viene dada por la convivencia social la cual requiere un orden de ahí que se haya señalado que el orden es cualidad esencial del universo entero siendo precisa regular la vida de las personas en sociedad para evitar el caos. La finalidad primordial del Derecho es aplicar y llevar a cabo la Justicia, que implica dar a cada uno lo suyo, coordinando el bien individual con el bien común. Junto a este fin fundamental está el de poner en orden la sociedad, imponiendo un comportamiento para evitar la desorganización; pues sólo el Derecho permite dotar de un mínimo de certeza a las relaciones, creando un clima de confianza. En este marco del llamado Derecho Objetivo podemos distinguir entre: Derecho Natural; formado por los principios universales que se hallan en la razón humana y se basan en la intuición, reduciendo a tres sus preceptos primordiales: Vivir honestamente, no hacer daño a nadie y dar a cada uno lo suyo. A través de los mismos diferenciamos lo bueno de lo malo, lo justo de lo injusto, representando y aproximándose al ideal de perfecta Justicia.

Derecho Humano; Conjunto de reglas establecidas por los hombres para ordenar su convivencia en los diferentes tiempos y lugares, y cuyo

cumplimiento se puede imponer coactivamente. Dentro del humano llamamos Derecho Positivo al conjunto de normas que están vigentes en un determinado momento, en el cual se contempla, caracterizándose por ser temporal y nacional Este Derecho será justo o injusto en la medida que concuerde o no con el Derecho Natural debiendo desarrollar sus principios y reglas a tenor de las circunstancias y necesidades de cada momento y lugar El Derecho Positivo es el conjunto de normas jurídicas positivas por el que se rige una comunidad; siendo la norma jurídica positiva todo precepto general cuyo fin es ordenar la convivencia de la comunidad y cuya observancia puede ser impuesta coactivamente por su poder directivo.

SENTIDO SUBJETIVO (o Facultas Agendi):

Poder que la norma concede a la persona; Es decir, facultad reconocida y garantizada a una persona por el ordenamiento jurídico pues bien, estos dos significados objetivo y subjetivo - del término Derecho se hallan en estrecha relación siendo aspectos distintos de una misma cosa por cuanto el derecho subjetivo no es más que una consecuencia del derecho objetivo y que se contrapone a deber jurídico.

2.2.1.12.5.3 Requisitos respecto del juicio de derecho

Según, (Colomer, 2003), manifiesta: A. La justificación de la decisión sea consecuencia de una Aplicación Racional del Sistema de Fuentes del Ordenamiento Jurídico. El conjunto de normas existentes en nuestro ordenamiento jurídico deben ser enlazadas pertinentemente por el juez al momento de adoptar un fallo. De esta manera se garantiza que dicho fallo se encuentre debidamente justificado y jurídicamente fundado, sin vulnerar lo establecido en nuestra carta magna. B. Correcta Aplicación de la Norma Clasificada la norma pertinente a aplicar según los criterios establecidos por nuestro 97 ordenamiento, respetando además la finalidad de constatar que la aplicación de esta, sea correcta y de acuerdo a ley, con el fin de garantizar su validez y eficacia. C. Valida Interpretación de las Normas El juez utiliza como herramienta la interpretación de la norma que va a aplicar, dicho instrumento debe garantizar la correcta aplicación, por tal razón se conoce que existe gran

interrelación en la aplicación de las normas. D. La Motivación debe Respetar los Derechos Fundamentales Una correcta motivación debe tener su correcta aplicación en base al derecho, debiendo evidenciarse que dicha aplicación se ha realizado de forma razonada, no arbitraria, y además no incurra en error evidente. En concreto la motivación tiene que ser fundamentada en Derecho. E. Adecuada conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión El juez al momento de arribar a su decisión deberá evaluar exhaustivamente, minuciosamente, los hechos y proceder a aplicar la norma pertinente, generando una conexión entre los hechos y la correcta aplicación del derecho

2.2.1.12.6 Principios relevantes en el contenido de la sentencia

2.2.1.12.6.1 El principio de la congruencia procesal

Según, (Devis Echandia, 1984), El principio de congruencia procesal implica por un lado que el juez no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, y por otro lado la obligación de los magistrados es de pronunciarse respecto a todos los puntos controvertidos establecidos en el proceso, a todas las alegaciones efectuadas por las partes en sus actos postulatorios o en sus medios impugnatorios. Para lograr que el proceso cumpla con su función de un tratamiento útil de la administración de justicia son necesarios ciertos principios que se basen en postulados elementales de justicia, estos son los llamados Principios Procesales, son las grandes directrices que van a permitir que el proceso pueda operar eficazmente.

En este entendido, el principio de congruencia constituye, junto a otros, uno de los pilares en base a los cuales se estructura el proceso para un avance coordinado y eficaz hacia la solución jurisdiccional del asunto. El derecho romano expresaba lo siguiente: “sententia debet esse conformis, libello; ne eat judex, ultra, extra aut citra petita partium; tantum legatum quantum judicatum; judex judicare debet secundum allegata et probata partium” (la sentencia debe estar conforme con la reclamación escrita, para que el juez no vaya más allá, fuera o más acá de las demandas de las partes; tanto lo imputado como lo

sentenciado; el juez debe juzgar de acuerdo con las razones alegadas y probadas por las partes).

Ahora bien, para efectos de entender este trascendental principio, debemos comenzar señalando que la palabra congruencia proviene del latín *congruentia* que significa coherencia o relación lógica y que, en su sentido natural y obvio, la concebimos como la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio. Doctrinariamente la congruencia se ha definido como “un principio normativo que limita facultades resolutorias del juez, por el cual debe existir identidad entre lo resuelto y controvertido, oportunamente, por los litigantes, y en relación con los poderes atribuidos en cada caso al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico”.

Se define como “el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas”. En síntesis, se puede sostener que la congruencia es la debida correspondencia entre las partes que componen un todo. Para nuestra jurisprudencia, el principio conforme al cual debe existir conformidad entre todos los actos del procedimiento, aisladamente considerados, que componen el proceso. Si bien se pone énfasis por la doctrina en resaltar los nexos entre las pretensiones sostenidas por el actor y la sentencia, no se puede desconocer que tiene igualmente aplicación en relación con la oposición, la prueba y los recursos, teniendo su mayor limitación en cuanto a los hechos de la causa, ya que en lo referente al derecho aplicable, al juez le vincula al principio *iura novit curiat*, en el sentido que el juez conoce y aplica el derecho.

Ahora bien, podremos sostener y con razón, que en nuestro derecho no existe un conjunto de disposiciones que regulen explícitamente este principio, que lo estructure en sus presupuestos, requisitos y efectos, pero no por ello ha sido desconocido en nuestro ordenamiento, por cuanto se refieren a la congruencia directa o indirectamente distintas normas, entre las que se cuentan aquellas que regulan el contenido de las sentencias, incluyendo por supuesto el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre la forma de las sentencias, a las cuales debemos agregar aquellas normas que sancionan formalmente su inobservancia.

2.2.1.12.6.2 El principio de la motivación de las resoluciones judiciales

Según (DEVIS, 1985), La función jurisdiccional como actividad exclusiva del Estado -específicamente de sus órganos judiciales- es un instrumento de paz y de seguridad social. Sin embargo, una buena parte de sus instituciones judiciales están diseñadas para impedir que la autoridad del Estado se convierta en dictadura, es decir, para que los derechos del ciudadano no sean burlados por el ejercicio arbitrario del imperio del Estado en sede judicial. No hace más de dos siglos, los jueces no estaban obligados a fundamentar sus decisiones, es decir, ejercían su función y resolvían a partir de su intuición de lo justo. Todo el sistema de resolución de conflictos se sustentaba en cuán afinada tuviera un juez su *sindéresis*. Sin embargo, una de las conquistas más importantes, no solo procesales sino del constitucionalismo moderno, ha consistido en la exigencia dirigida al juez en el sentido de que debe fundamentar todas y cada una de sus decisiones, salvo 82 aquellas que, por su propia naturaleza, son simplemente impulsivas del tránsito procesal. Una exigencia de este tipo impone a los otros protagonistas del proceso una serie de deberes. Así, las partes deberán sustentar todas las peticiones que formulen, o todas las absoluciones que realicen a los planteamientos de la otra parte. Asimismo, las partes deberán fundamentar los medios impugnatorios que usen, garantizando así un sistema procesal coherente, lógico y racional. "De esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente el derecho de impugnación contra la sentencia para los efectos de la segunda instancia, planteándole al superior las

razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al juez a su decisión. Porque la resolución de toda sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ellas se explican". En el caso peruano, la Constitución Política regula este principio.

2.2.1.13 Medios impugnatorios

2.2.1.13.1 Concepto

Según, (Ramos, 2013), Son los instrumentos que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, el mismo u otro de jerarquía superior, realice un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso, a fin que se anule o revoque éste, total o parcialmente. Adviértase que se trata de un instituto sólo utilizable por los elementos activos de la relación procesal que tiene interés directo en el resultado del proceso o del acto procesal que se impugna, es decir, la parte o el tercero legitimado. También es notorio el hecho que el uso de un medio impugnatorio implica una petición a un juez, sea para que éste realice el acto concreto que implica la impugnación el nuevo examen o para que lo haga el juez jerárquicamente superior a éste. El nuevo examen antes referido es el elemento nuclear de los medios impugnatorios, su esencia. En el segundo caso se trata, en estricto, de un nuevo proceso en donde se solicita se revise lo realizado en el anterior. Finalmente, debe destacarse de la definición dada, el sentido teleológico de los medios impugnatorios, adviértase que su objetivo es alternativo: sea que se declare la nulidad del acto procesal o del proceso que se impugna o, sea que se revoque uno de éstos, advirtiéndose que el vocablo revocación significa la pérdida de eficacia del acto o del proceso.

2.2.1.13.2 Fundamentos de los medios impugnatorios

(Ramos, 2013), Radica en esencia en la falibilidad de los órganos jurisdiccionales, en tanto que ésta es inmanente a la condición de seres humanos y la necesidad ineluctable de corregirlos. La fundamentación o motivación del recurso o medio de impugnación consiste en la exposición de

los razonamientos por los que, el impugnador estima que la resolución impugnada no se ajustan al derecho. En doctrina y en algunas legislaciones se denomina "expresión de agravios". En realidad, no existe ninguna razón, para que se realicen separadamente la interposición del medio impugnatorio y su motivación. La fundamentación es lo más conveniente desde el punto de vista de la lógica de la impugnación, y es lo más adecuado conforme al principio de economía procesal. Si se estimaba que el plazo para la interposición del recurso era muy breve para motivarlo, lo que tenía que hacerse era ampliar dicho plazo, como lo hace el nuevo Código Procesal Civil, (Arts. 357, 358, 478, 491, 556, 691 y 755). La impugnación se sustenta en la injusticia, ofensa o perjuicio que ocasiona la resolución materia de ella, y estos agravios deben ser claramente señalados. A los efectos de la legitimación, es decir, quiénes se hallan investidos de la facultad de interponer los recursos y otros medios impugnatorios, el Art. 355 establece que los titulares son "las partes" y también los "terceros legitimados" lo cual incluye a los terceros intervinientes en el proceso, los sucesores y los sujetos alcanzados por una resolución que resulten perjudicados aunque sea en forma parcial. En cuanto a los actos impugnables, pueden ser objeto de impugnación todas las resoluciones judiciales, como se desprende del Art. 356, debiendo utilizarse los "remedios" contra los agravios producidos por actos procesales no contenidos en resoluciones. Concretamente, se precisa en los Arts. 358, 366 y 388 la obligación de fundamentar todo medio impugnatorio en el acto de su interposición y como requisito para su procedencia, lo cual es verdaderamente acertado y deja sin efecto la vieja costumbre de interponer recursos con el sólo argumento de "no encontrar los arreglados a ley", reservándose el derecho de fundamentarlos en su oportunidad.

2.2.1.13.3 Clases de medios impugnatorios en el proceso civil

(Ramos, 2013), La clasificación de los medios impugnatorios se efectúa teniendo en cuenta varios criterios. Entre ellos:

Según el objeto de impugnación

El artículo 356 del CPC clasifica a los medios impugnatorios en:

a) **Remedios.**- Los remedios son medios impugnatorios mediante los cuales el recurrente pide se reexamine todo un proceso o un determinado acto procesal del juez no contenido en una resolución.

A nivel de nuestro Código Procesal Civil encontramos la oposición, la tacha y la nulidad.

b) **Recursos.**- A través de los recursos se ataca un acto procesal del juez contenido en una resolución judicial (decretos, autos y sentencias).

A nivel de nuestro Código Procesal civil encontramos el recurso de reposición, de apelación, casación y queja.

Los recursos se clasifican de acuerdo a la resolución judicial que en específico se impugna.

Según el vicio que atacan

Según este criterio tenemos los medios impugnatorios ordinarios y extraordinarios. Son ordinarios cuando a través de ellos se puede atacar cualquier vicio o error, como por ejemplo el recurso de apelación; mientras son extraordinarios cuando su interposición solo procede por causales específicas. Un ejemplo de ello es el recurso de casación.

Según el órgano ante quien se interpone

Según este criterio podemos hablar de recurso propio e impropio. Propio cuando se interpone ante un órgano distinto al que expidió la resolución. Por ejemplo, el recurso de apelación. Impropio, cuando se interpone ante el mismo órgano que expidió la resolución. Por ejemplo, el recurso de reposición.

2.2.1.13.4 Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio

De acuerdo al proceso judicial existente en el expediente referido, el órgano jurisdiccional de primera instancia declaró fundada en parte la demanda de divorcio, por consiguiente, disuelto el vínculo matrimonial. Esta decisión, fue notificada a ambas partes del proceso y el representante del Ministerio Público,

sin embargo, en el plazo respectivo no hubo formulación de ningún recurso. El proceso fue elevado en consulta a la sala de la corte superior de justicia, como órgano jurisdiccional de segunda instancia; de acuerdo al art. 409 C.P.C.

2.2.2. Desarrollo de las instituciones jurídicas sustantivas relacionadas

Con las sentencias en estudio

2.2.2.1 Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia

Es una manifestación de carácter jurídico, en cuya virtud se reclama, ante el órgano jurisdiccional, la resolución de un conflicto de interés suscitado entre el actor y el demandado, siendo un acto de voluntad, que no supone necesariamente, quien lo proponga tenga derecho objetivo a su favor, pues la pretensión puede ser fundada o infundada, en conclusión, la pretensión es lo que se pretende, lo que se pide, lo que se quiere, lo que se reclama. Conforme a lo expuesto en la sentencia de divorcio por causal de hecho en el (Expediente N° 00565-2012-2301-0-JR-FC-01).

2.2.2.2 Ubicación de las pretensiones judicializadas en las ramas del derecho

El proceso de Divorcio se encuentra dentro del ámbito del derecho privado, perteneciendo al derecho de familia, posee pretensiones netamente de carácter privado

2.2.2.3 Ubicación de las pretensiones judicializada dentro del marco normativo

Nacional

En primer orden tenemos que en el caso en estudio, se trata de un proceso de Divorcio por causal de separación de Hecho, el mismo que se encuentra ubicado en el libro III derecho de familia, título IV, capítulo primero artículo 333° inciso 12 (causal de separación de hecho); y capítulo segundo artículo 348° y 349° (divorcio) del Código Sustantivo Civil Peruano (C.C, Juristas, 2013).

2.2.2.4 Instituciones jurídicas sustantivas previas para abordar el Divorcio

El matrimonio atendiendo a su significado etimológico , significa carga o cuidado de la madre más que el padre, porque si así no fuera, se hubiera llamado patrimonio; el 107 matrimonio quiere decir tanto, en romance, como oficio de madre, (Valverde y Valverde, citado por Jara y Gallegos, 2015). De igual modo según Brugi (1946) asegura que jurídicamente, el matrimonio es un contrato solemne con el cual los esposos declaran quererse tomarse, respectivamente, por marido y mujer, con el fin de construir la sociedad conyugal, esta sociedad, de la cual nacen deberes recíprocos entre los cónyuges y entre estos y la prole, y vínculos de parentesco legítimos. Y concluyendo según Arias (1952), el matrimonio es la unión permanente, exclusiva y lícita (lo que implica afirmar que se han respetado las exigencias legales de forma y fondo) del hombre y la mujer.

2.2.2.4.1.- La Familia

Según, (Aguilar Llanos, 2014), La familia es un grupo de personas unidas por el parentesco, es la organización más importante de las que puede pertenecer el hombre. Esta unión se puede conformar por vínculos consanguíneos o por un vínculo constituido y reconocido legal y socialmente, como es el matrimonio o la adopción los sociólogos estudian las distintas estructuras sociales y una de las formas de organización social más relevantes es la familia, que es definida en ocasiones como la célula básica del conjunto de la sociedad. Lo que finalmente somos como individuos depende de muchos factores: nuestra programación genética, el ámbito social y entre uno y otro estaría la familia. La familia como institución cumple funciones distintas: tiene un carácter formativo y educativo y, al mismo tiempo, está orientada a la ayuda mutua entre sus miembros, como individuos nacemos en una familia y con el paso del tiempo creamos una nueva estructura familiar.

2.2.2.4.2 El Matrimonio

Según, (Monge Talavera, 2006), El matrimonio es una institución jurídica que, por muchos años y a nivel mundial, ha servido para unir a muchas personas en

familias. Sin embargo, a pesar que hoy en día algunos hombres y mujeres deciden formar familias mediante las uniones de hecho, no podemos decir que el matrimonio haya caído en el desuso. El matrimonio es la base de la unidad familiar. En esta sociedad y en esta época, la familia es la unidad más integrada, la que mejor logra perpetuarse y la que mejor se autoprotege. Tal y como está establecida en la actualidad, es necesaria para la sociedad; desde cualquier punto de vista. Podríamos decir que aquel que destruye el matrimonio destruye a la civilización.

El enfoque canónico considera al matrimonio como un sacramento que se forma a través de un contrato matrimonial válido e indisoluble que permanece vigente mientras los esposos vivan en este mundo terrenal. Es la postura del Derecho Canónico que rige la Doctrina de la Iglesia Católica, sustentados en dogmas bíblicos como: “Creced y multiplicaos”, “esto es carne de mi carne”, “lo que Dios unió no lo separe el hombre”, etc. La perspectiva civil tradicional postula que el matrimonio participa de todos los elementos esenciales de los contratos, lo que determina que resulte aplicable la teoría de la nulidad de los contratos y de los vicios del consentimiento. LEHMANN dice que el matrimonio es una unión contractual entre marido y mujer jurídicamente reconocida y reglamentada, en orden a la comunidad de vida indivisa y duradera. Por su parte PLANIOL afirma que es un contrato por el cual el hombre y la mujer establecen entre ellos una unión, que la ley sanciona y que ellos no pueden romper a voluntad. Este enfoque civil tradicional, postula que el matrimonio participa de todos los elementos esenciales de los contratos, lo que determina que resulte aplicable la teoría de la nulidad de los contratos y de los vicios de su consentimiento.

Su antecedente normativo más próximo, la Constitución Política del Perú de 1979, establecía el principio de protección del matrimonio, en el cual la familia que se protegía era la de base matrimonial. Sin embargo, la Constitución vigente 1993, establece el principio de promoción del matrimonio; “lo cual confirma (...) que en el sistema constitucional la familia es una sola, sin considerar su origen legal o de hecho. Este principio importa el fomentar la celebración del matrimonio y el propiciar la conservación del vínculo si fuera

celebrado con algún vicio susceptible de convalidación; (...) Este principio guarda relación con el de la forma del matrimonio, contenido también en el párrafo final del artículo 4° de la norma constitucional, y significa que el matrimonio que debe promoverse es el celebrado conforme a la ley civil; estableciendo esta forma como única y obligatoria para alcanzar los efectos matrimoniales previstos en la ley” . Sin embargo, es el artículo 234° del Código Civil peruano el que define al matrimonio precisando que: “El matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de éste Código, a fin de hacer vida en común.”

2.2.2.4.2.1. La Teoría del Matrimonio como un Contrato

Para la cual el matrimonio es un contrato, es decir un acuerdo de voluntades entre dos personas que hacen surgir derechos y obligaciones entre ellas. La objeción que existe a esta teoría es que el contrato crea derechos y obligaciones de carácter económico, mientras que el matrimonio genera derechos y obligaciones de carácter moral.

2.2.2.4.2.2. La Teoría del Matrimonio como un Acto Jurídico

Esta doctrina toma como base que existe actos jurídicos públicos y actos privados, los primeros con los cuales actúa el Estado; los segundos los que son realizados por los particulares. En el matrimonio se conjuntan ambos, es decir la participación del Estado a través del funcionario que autoriza el matrimonio y la participación de los particulares o contrayentes. El matrimonio no es un contrato, si no un acto de poder estatal. Es decir que la declaración de la voluntad de los esposos deba ser dada al oficial, y por él recogida personalmente en el momento en el que se prepara para el pronunciamiento, los esposos no tienen ningún valor jurídico.

2.2.2.4.2.3. La Teoría del Matrimonio como una Institución Social

Considera al matrimonio como un ente creado y regulado por sus propias normas y reglas que le han sido otorgadas por el Estado con el objeto de darle una seguridad social a dicha institución. De otro lado se reconoce la siguiente clasificación del matrimonio: 1. Matrimonio Religioso: Es el celebrado ante

sacerdote o ministro de culto no católico. 2. Matrimonio Civil: Es el celebrado ante la autoridad facultada para ello y que obligatoriamente debe ser previo al religioso, por disposición de la ley. 3. Matrimonio Mixto: Surge como resultado de la existencia y reconocimiento de los matrimonios religioso y civil, a manera de que en casos determinados uno u otro surtan plenos efectos

2.2.2.4.2.4. El Matrimonio según la Concepción Religiosa

El matrimonio religioso, por lo tanto, es el ritual que legitima la unión de los contrayentes ante los ojos de dios. Ambos integrantes de la pareja se comprometen a respetar los dogmas y las obligaciones de la religión en cuestión. En el mundo occidental, el matrimonio religioso más frecuente es el matrimonio católico. Este sacramento de la Iglesia Católica constituye una comunidad de vida entre los cónyuges y está ordenado a la concepción y la educación de sus hijos.

2.2.2.4.3 La Patria Potestad

Según, (Rodríguez Iturri, 2018), Es una institución del derecho de familia que comprende un cúmulo de derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos, tendientes a lograr el desarrollo integral de éstos y la realización de aquéllos. Este concepto pretende abarcar no sólo los derechos-deberes de los padres e hijos, sino también el fin que persigue la institución, el mismo que debe verse en sus dos dimensiones, la de los padres que encuentran su realización a través del desarrollo de sus hijos, y por cierto también la de los hijos que al recibir apoyo, amparo, sustento, educación, protección y ejemplos de vida, posibilita un desarrollo integral y su incorporación al seno de la sociedad en condiciones óptimas». En la etapa de formación de los hijos, es decir de la niñez y adolescencia, son los padres los encargados de su protección y educación. Por ello la ley asigna a los padres amplios deberes y facultades para con sus hijos, llamándolos patria potestad: siendo el “conjunto de derechos que confiere la ley al padre y a la madre sobre la persona y los bienes de sus hijos menores no emancipados. Para asegurar el cumplimiento de las cargas que les incumben en lo que concierne a la manutención y educación de dichos hijos”. Esta concepción responde al criterio imperante de épocas pasadas donde los

hijos no gozaban de derechos frente a los padres contrariamente la patria potestad era el poder de éstos sobre los hijos y sus bienes.

La patria potestad también entendida como el conjunto de derechos y obligaciones que corresponden a los padres en relación con sus hijos adquiere así características de verdadera función social de protección, formación y promoción del menor. Por ello la patria potestad no es una mera creación de la ley positiva; es el reconocimiento de derechos y obligaciones impuestos por la ley de la naturaleza y que son base del orden doméstico y social. La patria potestad en realidad es una institución establecida principalmente a favor de los hijos y que mira al buen orden de la familia y de la sociedad en general.

2.2.2.4.3.1 Características de la Patria Potestad

Es un derecho subjetivo familiar, que importa relaciones jurídicas recíprocas de padres a hijos y viceversa. Impone deberes y derechos entre unos y otros. De hecho, por su naturaleza la patria potestad no alcanza a los ascendientes, ni parientes colaterales. Cualquiera otra persona que cuide de un menor de edad, lo hará a título de tutor. Se regula por normas de orden público, ya que de por medio está el interés social. Es una relación de autoridad de los padres, debido al vínculo de subordinación de los hijos con respecto a aquellos.

Tiene finalidad tuitiva, en tanto está dirigido a la protección y defensa de los hijos, y del patrimonio de estos. Es intransmisible, no es posible, por tanto, que los padres deleguen los deberes que les impone la patria potestad sobre sus hijos. Es imprescriptible, irrenunciable e indisponible. Es temporal, ya que puede restringirse, suspenderse o extinguirse. Está sometida, según Suárez Franco, a la mayoría de edad de edad del hijo, luego a la vida del padre y de la madre, a la emancipación del hijo y, por último, a una decisión judicial. Es una facultad que está regulada por la ley, por lo que su carácter no es absoluto, sino que se rige por aquella. En tanto sus normas son de orden público y rango constitucional, no es posible pactar contra ellas, cualquier pacto que contravenga su naturaleza sería nulo y no produciría efecto alguno.

2.2.2.4.3.2. La Suspensión de la Patria Potestad

(Varsi Rospigliosi, 2004), En tanto la Patria Potestad es un conjunto de deberes y derechos sujeto a temporalidad, es susceptible de ser restringido, y por tanto,

la ley establece los supuestos en que se manifiesta dicha limitación, evidentemente dichas restricciones estarán determinadas por inadecuadas conductas de quienes son sus titulares, los padres. La ley además establece que dicha limitación debe ser judicialmente declarada.

Debemos distinguir, además, entre titularidad del derecho y ejercicio del mismo, la primera alude a la legitimidad y reconocimiento del derecho, en tanto el ejercicio, es la posibilidad fáctica de obrar el derecho, de hacerlo efectivo. Siguiendo este razonamiento, cuando el Código de los niños y adolescentes legisla las causales de suspensión de patria potestad (artículo 75°), se establecen supuestos de hecho que de configurarse ocasionan el cese temporal de la patria potestad, por lo que se mantiene la titularidad y se suspende el ejercicio; por el contrario, cuando hablamos de pérdida o extinción de la patria potestad, desaparece la titularidad y con ella, el ejercicio. En este orden de ideas, bajo un análisis sistemático del ordenamiento legal con relación a la patria potestad, resulta incongruente con el artículo 76° del Código de los niños y adolescentes, el artículo 420° del código sustantivo aludido, señala: «En caso de separación de cuerpos, de divorcio o de invalidación del matrimonio, la patria potestad se ejerce por el cónyuge a quien se confían los hijos. El otro queda, mientras tanto, suspendido en su ejercicio», en tanto el supuesto de separación de los padres no está contemplado dentro de las causales de suspensión del artículo 75° de aquél.

Resulta imprescindible señalar que, la suspensión del ejercicio de la patria potestad, no exonera al padre o madre, de cumplir con sus deberes, fundamentalmente del deber alimentario, consecuentemente, no es legal que el progenitor suspendido o privado definitivamente de la patria potestad evada su deber de asistencia a sus hijos.

2.2.2.4.4. Regimen de Visitas

Según (*Pedro Mejía Salas y Milagros Ureta Guerra, 2014*), La solicitud del Régimen de Visitas, podrá ser solicitado por el padre o la madre que no obtenga la Tenencia del menor y, excepcionalmente, podrán solicitarla los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad del padre que hubiera

fallecido, se encontrara fuera del lugar de domicilio o se desconociera su paradero, de conformidad con el artículo 88 del Código de los Niños y Adolescentes.

El régimen de visitas forma parte del Derecho de Relación. Es el derecho que permite el contacto y comunicación permanente entre padres e hijos, permitiendo el desarrollo afectivo, emocional y físico, así como la consolidación de la relación paterna filial. Jurídicamente, visitar implica estar, supervisar, compartir, responsabilizarse; por tanto, resulta más conveniente referirnos, de manera integral, al régimen de comunicación y de visita. Es una relación jurídica familiar básica que se identifica como un derecho deber a tener una adecuada comunicación entre padres e hijos (y viceversa) cuando no existe entre ellos una cohabitación permanente.

Como derecho familiar subjetivo reconoce, en este orden de ideas, el derecho del progenitor que no vive con su hijo a estar con él así como, recíprocamente, el derecho del hijo de relacionarse con su padre a quien no ve cotidianamente. En otras palabras, no es una facultad exclusiva del progenitor, sino que *es* una facultad indispensable del hijo para su desarrollo integral.

El reclamo que haga aquel padre que no está al día en la pensión de alimentos o que no la brinda será desestimado, ya que para exigir derecho a visitas debe uno estar al día en los alimentos. Sin embargo, puede conseguirse un derecho de visita a pesar de estar retrasado en la pensión de alimentos, si se acredita que el padre en verdad no puede cumplir por razones justificadas con la pensión o si el que tenga derecho a las visitas resulta indispensable como bienestar para el menor de edad.

En caso de incumplimiento del régimen de visitas decretado por sentencia judicial, podría dar lugar a la variación de la tenencia, así el artículo 91 del Código de los Niños y Adolescentes, ha establecido que: “El incumplimiento del Régimen de Visitas establecido judicialmente dará lugar a los apremios de ley y en caso de resistencia podrá originar la variación de la Tenencia. La solicitud de variación deberá tramitarse como una nueva acción ante el Juez que conoció del primer proceso”

2.2.2.4.4.1. Modalidades en el Régimen de Visitas

Existen dos modalidades de visitas llamadas con externamiento y sin externamiento, significan poder o no salir a la calle con los hijos. Aquí es importante la edad del menor para determinar entre ambas.

También tenemos a las supervisadas o no, esto debido a que algunas personas acceden a que el otro padre visite solo en la casa y si salen a la calle quieren estar presentes esto puede justificarse o no, será el Juez quien escuchando a las partes y sobretodo evaluando las pruebas quien decida el tipo de visitas, pero siempre dentro de lo pedido así que si el abogado no formula bien el pedido el juez la dará solo un régimen de visitas dentro de casa lo cual no es muy cómodo o en su defecto supervisadas.

2.2.2.4.4.2 Objetivo del Régimen de Visitas

El objetivo que persigue todo Régimen de Visitas, es estrechar las relaciones familiares y su establecimiento descansa en la necesidad de asegurar la solidaridad familiar y proteger los legítimos afectos que derivan de ese orden de relaciones. Por ello, debe ser establecido de modo que contemple tanto el interés de los padres como el de los hijos menores. Debe advertirse que el interés del menor, requiere de modo principalísimo que no se desnaturalice la relación con los padres.

La comunicación, puede realizarse, tanto en el domicilio del menor como en el del padre no conviviente o en otro lugar que resulte propuesto conforme a las circunstancias. Para facilitar el correcto entendimiento de esta situación hay que tener en cuenta que su fundamento hecha raíces en la necesidad de cultivar el afecto, de estabilizar los vínculos familiares y propender a su subsistencia real, efectiva y eficaz.

La Convención sobre los Derechos del Niño, establece que los Estados respetarán los derechos del menor que está separado de uno de sus padres, a fin de mantener relaciones personales y contacto directo con ellos.

Respecto de la forma de cumplimiento efectivo de las visitas, el juez podrá establecerlas utilizando reglas más o menos flexibles o más o menos rígidas, según las características del caso y teniendo en cuenta como dato

preponderante lo expresado por los progenitores y el Interés Superior del Niño, quien puede ser escuchado.

El Régimen de Visitas debe resultar favorecedor y enriquecedor de la relación padres-hijos a través de un trato fluido, constante y armónico entre todos ellos.

2.2.2.4.4.3. El Régimen de Visitas en el Código Civil Peruano

Antes que el Código Civil, el régimen de vistas es una institución que está regulada, casi íntegramente, por el Código de los niños y adolescentes. En dicho cuerpo de normas ,se define al régimen de visitas como el derecho que tiene los padres ,que no ejerzan la patria potestad, de visitar a sus hijos , siempre y cuando, acrediten 2 cosas: 1) Estar al día en el cumplimiento de las obligaciones alimentarias; o ii) Encontrarse en la imposibilidad de cumplirlas. El código advierte, más adelante que el padre o la madre que consideren haber sido impedidos o limitados de ejercer el derecho a visitar a su hijo podrán interponer la demanda correspondiente acompañando la partida de nacimiento que acredite su entroncamiento.

2.2.2.4.5 El Régimen Patrimonial

Según, (Placido Vilcachagua, 2002), Existen dos regímenes extremos y contrapuestos entre sí: el de la comunidad universal de bienes y deudas y el de la separación de patrimonios. Además, existen otros regímenes a los que podríamos calificar de mixtos. Analicemos.

1. Régimen de la comunidad universal de bienes y la sociedad conyugal se convierte en el titular único de un solo patrimonio. No existen patrimonios de los cónyuges, pues el patrimonio del hombre y la mujer antes de casados, y por lo tanto independientes hasta el momento de contraer matrimonio, se fusionan a raíz de este en uno solo, no importando la causa o la época en que los bienes fueron adquiridos o contraídos las deudas. En este régimen todos los bienes, tanto los llevados al matrimonio como los adquiridos por ambos durante la vigencia del matrimonio, tienen el carácter de comunes, responden por las deudas contraídas tanto por el marido como por la mujer, y los bienes

existentes al término del régimen después de cubierto el pasivo, se dividen por igual entre los dos cónyuges.

2. Régimen de separación de patrimonios, en lo que se refiere al aspecto económico, el matrimonio no tiene mayores implicancias, pues las relaciones patrimoniales de que son sujeto el marido y la mujer subsisten como se hallaban antes del matrimonio, o se producen después como si este no se hubiera efectuado. Consiste este régimen en que cada cónyuge hace suyo tanto los bienes que lleva al matrimonio como los que adquiera durante la vigencia de este por cualquier título, así como los frutos de uno u otro, y en ese mismo sentido asume sus propias deudas, y no tiene derecho cuando fenece el régimen matrimonial, a ninguna participación en los bienes del otro cónyuge, sin perjuicio de las normas de sucesión cuando la sociedad ha terminado por muerte de uno de los cónyuges, existen diversos regímenes intermedios, algunos de ellos mixtos y otros derivados de los sistemas extremos, a saber: el total; el del disfrute por el marido; el de participación en gananciales; el de comunidad de muebles y gananciales; el de comunidad de gananciales; el de comunidad con gestión separada; y el de comunidad con bienes reservados. A continuación, analizaremos los de mayor importancia.

2.2.2.4.6 La Custodia o tenencia de hijos menores de edad

Según, (Chunga Lamonja, 2016), la tenencia es el derecho preferente a ejercer la guardia del hijo o hija menor, por uno de los padres, cuando se ha producido la situación de desavenencia entre los progenitores, que se concreta en la convivencia con el hijo o hija, siendo uno de los supuestos de desmembramiento de la patria potestad.

Cuando los padres de un menor se encuentran separados solo uno de ellos debe quedarse al cuidado de los niños o adolescentes a eso se llama tenencia sin embargo cuando no hay acuerdo el tema se complica sobre todo si quien va a demandar la tenencia es el padre contra la madre.

La tenencia puede resultar uno de los litigios más complejos y difíciles del derecho de familia y es por que la ley parte de ciertas premisas como son:

El niño (a) permanecerá con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable. El menor de tres años permanecerá necesariamente con la madre. La ley prefiere siempre que los menores se queden con la madre.

Para el varón resulta muy arduo lograr una tenencia, por eso recomendamos antes de un litigio preparar el terreno y agenciarse de las pruebas suficientes que puedan inclinar el tema a su favor.

2.2.2.4.6.1. Tenencia compartida

De conformidad con la Ley 29269 promulgada el 16 de octubre del 2008, se faculta al juez que conoce un caso de tenencia para expedir resolución concediendo tenencia compartida, sin embargo la referida Ley se ha limitado a modificar los artículos 81 y 84 del Código de los Niños y Adolescentes, sin aportar ningún elemento, ni criterios sobre los cuales va a operar esta tenencia compartida, institución ésta que ya es de aplicación en otros países como E.E.U.U. de Norteamérica y en Argentina, entre otros, entonces tratemos de aproximarnos a lo que podría significar esta tenencia compartida.

2.2.2.4.6.2. Tipos de tenencia

La doctrina. ha determinado la existencia de tres tipos de tenencia que son:

La Tenencia Unipersonal. Se dice que hay tenencia unipersonal cuando se concede a uno de los padres para que tenga al hijo de hecho a su cuidado.

La Tenencia Compartida.- En este tipo de tenencia. Corresponde a los dos progenitores, en forma normal, sin recorte alguno. Nuestra legislación establece que ambos padres pueden acordar la tenencia de sus hijos, sin embargo, establece reglas que se deben tomar en cuenta, como por ejemplo, el hecho de que los niños menores de tres años deban permanecer con su madre.

La Tenencia Negativa. Es cuando ninguno de los progenitores desea hacerse cargo de los menores. La medida primordial es iniciar un juicio de alimentos a fin de que el obligado cumpla con su responsabilidad. La tenencia negativa se puede entender de dos formas, como aquella que existe legalmente pero no se ejerce, dejando al menor bajo la responsabilidad de un tercero. También se puede entender como el menor que teniendo padres, ellos no se hacen cargo de él.

2.2.2.5 El Divorcio

Según, (Zannoni, 1998), El divorcio como fenómeno social y demográfico El divorcio está ligado al aumento de la cohabitación o unión libre, puesto que constituye uno de los principales indicadores de la transición demográfica, específicamente de los cambios en la formación y disolución familiar, consistentes tanto en el aumento de las separaciones y divorcios, como en la disminución de los matrimonios; aunado al incremento de la edad al momento de contraer matrimonio y la postergación de la maternidad.

A. los tipos de divorcio en el Perú

En Perú, un divorcio puede ser obtenido de dos formas:

a.1. Divorcio de Mutuo Acuerdo, cuyo procedimiento se condiciona a la decisión de ambos cónyuges de poner fin al vínculo matrimonial, caso en el que se habrá de recurrir a las disposiciones contenidas en la Ley 29227.

a.2. Divorcio por Causal, al no existir acuerdo de los cónyuges, uno de los deberá invocarlo por vía judicial aduciendo una de las causales previstas en el Artículo 333° del Código Civil. Dependerá de las circunstancias de cada caso, la elección por una de las dos vías que ofrece el ordenamiento jurídico peruano para la tramitación del Divorcio. Ello no solo determinará los plazos, sino también los costos, costas y demás atenciones que rodean un procedimiento

2.2.2.5.1 Etimología

El Matrimonio se podría definir como “ contrato civil (porque tiene la presencia del estado) y solemne (porque necesita requisitos para que tenga validez), celebrado entre dos personas de sexo diferente (hombre y mujer), con el objetivo de perpetuar la especie”. En el aspecto civil, es considerado como un contrato el cual sólo será válido si se ciñe a las normas establecidas por nuestra ley, como contrato este reviste una serie de formas solemnes sancionadas por una autoridad civil en tal carácter contractual podemos asumir que este reviste un carácter de disolubilidad, y es en tal caso que se puede recurrir ante la autoridad para solicitar tal disolución del vínculo no sin que la autoridad procure garantizar los intereses de los hijos, y de ambos cónyuges,

por lo que es de vital importancia el conocimiento de sus derechos con respecto de su persona, bienes e hijos.

2.2.2.5.2 Concepto

Según el diccionario de la Real Academia Española el divorcio es: “Acción y efecto de divorciar o divorciarse”, que se entiende como “disolver o separar, por sentencia, el matrimonio, con cese efectivo de la convivencia conyugal”.

Según The Free Dictionary: “Separación de un grupo de personas que mantenían una estrecha relación, o de cosas que estaban o debían estar juntas”. En derecho: “Es la acción que disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo”.

2.2.2.5.3 Regulacion

En Perú el divorcio fue instituido en el código civil de 1936, pero bajo reglas y requisitos que más favorecía por la separación. Sería el código civil actual, vigente desde 1984, el que finalmente adoptó el divorcio, pero sujeto a la concurrencia de causales específicas y taxativas (Art.333).

Las normas son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323, 324, 342, 343, 351 y 352 en cuanto sea pertinente a nuestro código civil, y en los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil. Para iniciar, debemos tomar en cuenta el artículo 345-A de nuestro Código Civil, que incorpora la causal en análisis por medio de la Ley N° 27495. Las normas que regulan el divorcio se encuentran, en normas de carácter procesal y en las que conforman la ley orgánica del poder judicial.

El principio de la legalidad se encuentra regulada en el art.6 del Código Procesal Civil el cual establece lo siguiente “la competencia solo puede ser establecida por la ley” y en el art. 349 del código civil establece las causales

de divorcio señaladas en el art.333 inc. 1 al 13 del código procesal civil.

a) El Código Procesal Civil promulgado mediante Decreto Legislativo No. 768, vigente desde el 28 de julio de 1993, establece en el capítulo pertinente las reglas procesales a las que deben sujetarse los procesos de divorcio, acotando varias innovaciones en relación a los textos jurídicos precedentes

b) El Art. 339° del Código Civil establece los plazos de caducidad para cada causal, no habiendo sido éste modificado por la Ley 27495, y considerándose que los plazos de caducidad los fija la ley, tal como lo preceptúa el Art. 2004° del acotado, dada la naturaleza de la causal esta se encuentra vigente, en tanto subsista la separación de hecho entre los cónyuges.

c) El Código Civil de 1984, mantuvo el sistema de divorcio restringido de la legislación civil precedente, si bien optaba por un sistema mixto al admitir el divorcio remedio a través de la separación convencional como precedente para el divorcio, las causales establecidas eran en su mayoría de carácter culposo, inculpatario, que tenían como fundamento el incumplimiento grave y reiterado de los deberes conyugales,

d) Mediante la Ley No 27495 del 7 de julio de 2001 se incorporan las modificaciones sustanciales al sistema, precisando algunos cambios en las causales ya existentes, pero sobre todo al introducir dos causales de divorcio, las previstas en el numeral 11 y 12° del Art. 333° del C. C, esto es la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años sino tienen hijos menores de edad y cuatro si los tienen; así como la de imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial.

e) Causal de Separación Convencional según lo establecido en el Art. 333 inciso 13 del Código Civil, por mutuo acuerdo.

f) la Ley 29227, conocida como la Ley de Divorcio Rápido o Ley del Divorcio Municipal o Notarial.

2.2.2.5.4 Las Teorías del divorcio

Según, (Miranda Canales, 2001), Existen dos teorías sobre el divorcio:

- a) Divorcio Sanción: Es aquella que manifiesta que ante el fracaso matrimonial se busca al responsable de este fracaso, quien es sancionado por la ley. Dentro de la teoría del divorcio sanción, se establecen causales específicas y taxativas, todas ellas describiendo inconductas.
- b) Divorcio Remedio: No se busca un culpable, sino enfrentar una situación conflictiva ya existente en el que se incumplen los deberes conyugales, aquí no interesa buscar al que provoco la situación, sino solucionarla.

2.2.2.5.5 Causal

2.2.2.5.5.1 Concepto

Según, (Placido Vilcachagua, 2002), Es la disolución del vínculo matrimonial solicitada por uno de los cónyuges fundada en diversas causas establecidas en la ley denominadas de causales de divorcio, que implican la violación de los deberes conyugales por parte de uno los cónyuges lo que hace insostenible o inconveniente el sostenimiento de la vida en común.

Nuestra legislación establece 12 causales de divorcio a saber:

1. El adulterio
2. La violencia física o psicológica
3. El atentado contra la vida del cónyuge
4. La injuria grave
5. El abandono injustificado de la casa conyugal
6. La conducta deshonrosa
7. El uso habitual e injustificado de drogas o sustancias que generen Toxicomanía
8. La enfermedad grave de transmisión sexual después de contraída El matrimonio
9. La homosexualidad
10. La condena por delito intencional
11. La imposibilidad de hacer vida en común, dentro de la que se encuentra la incompatibilidad de caracteres

12. La separación de hecho de los cónyuges durante un período de dos años y de cuatro, si tuviesen hijos menores de edad.

2.2.2.5.5.2 Las Causales de Divorcio en la legislación Peruana

Las causales establecidas en el Código Civil, en su art. 333. (Inciso 1 al 12). La separación de hecho de los cónyuges por un período prolongado e ininterrumpido de dos a cuatro años, según sea el caso, 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 que el hecho objetivo que dejaron de vivir en consuno y, que cada uno de ellos vivió separadamente del otro, sin el ánimo de unirse. Sin embargo, la separación temporal de los cónyuges no debe tener como causa hechos ajenos a la voluntad de ambos, esto es sin que una necesidad jurídica lo imponga, por ejemplo, por razones de trabajo que uno de los casados deba ausentarse, en cuyo caso la causal no es viable, siendo que la tercera disposición complementaria y transitoria de la Ley número veintisiete mil cuatrocientos noventa y cinco establece: `para efectos de la aplicación del inciso duodécimo del artículo trescientos treinta y tres no se considerará 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´.

2.2.2.5.5.3 Causales Expuestas en el Proceso Judicial de Estudio

La causal objetiva es la separación de hecho de los cónyuges durante un período de dos años y de cuatro en caso los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, conforme se observa en el proceso judicial en estudio, la sentencia de primera instancia emitida por el juzgado transitorio de familia, del distrito judicial de tacna examinada por el órgano jurisdiccional superior, de acuerdo a las facultades jurisdiccionales, aprueba la demanda mediante resolución Nª 22 de fecha tres de junio del 2015 de fojas 192 y disuelto el vínculo matrimonial

contraído por las partes, extinguidos los derechos hereditarios y fenecida la sociedad de gananciales, reformando la sentencia de primera instancia en cuanto a la reconvención, sobre indemnización por daño moral y infundada con respecto a la pretensión alimentaria conforme al Exp. N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01.

2.2.2.5.5.3.1 La Causal de Separación de Hecho

(Miranda canales, 2001), El simple alejamiento físico de los cónyuges no implica el cese efectivo de la convivencia conyugal. Por tanto, resulta necesario que la separación haya tenido lugar con la intención de interrumpir la vida en común, ya que, lo fundamental es la intención, el animus; constituyendo la separación física, el corpus, solamente su manifestación material

Por su parte, la Corte Suprema, en reiterada jurisprudencia, ha definido esta causal como “la interrupción de la vida en común de los cónyuges, que se produce por voluntad unilateral de uno de ellos o de ambos; en segundo término, que se haya producido la desunión por decisión unilateral o conjunta, la naturaleza de esta causal no se sustenta en la exigencia de un cónyuge culpable y de un cónyuge perjudicado y, en tercer lugar, que a través de esta causal es posible que el accionante funde su pretensión en hechos propios”.

En general, la separación de hecho se funda en el quebrantamiento de uno de los elementos constitutivos primarios del matrimonio, como es hacer vida común en el domicilio conyugal. Se trata de un acto de rebeldía al cumplimiento de un deber voluntariamente aceptado al momento de la celebración del matrimonio. En cuanto al fundamento, la causal de separación de hecho pertenece a la doctrina del divorcio remedio, cuya finalidad es dar solución al conflicto conyugal

El primer efecto de la separación de hecho como causal de divorcio es la disolución del vínculo matrimonial y, con ello, el término de los deberes jurídicos, que derivan del matrimonio, como son: cohabitación, fidelidad y asistencia mutua.

2.2.2.5.5.3.2 La Causal de Violencia Psicológica

(Chavez Cornejo, 1984), Muchos hombres y mujeres sobrellevan matrimonios, en los que son víctimas de violencia psicológica por actos del otro cónyuge, En algunos casos, las víctimas buscan ayuda en los consultorios de psicólogos y de psicoanalistas, antes de sentirse preparados para enfrentar el problema, porque sin duda, el efecto de la violencia psicológica exige un proceso de reconstrucción interna, desde que el trauma ocasionado en la psique no se resuelve únicamente con un acto racional de la voluntad.

Sin embargo, la cuestión no queda ahí, porque cuando el esposo que sufre el daño se anima a recurrir al Poder Judicial, con el propósito de ponerle término a su matrimonio, se tropieza con el desconocimiento de los jueces en lo que a la violencia psicológica como causal de separación o de divorcio se refiere.

Esa tarea exige del Poder Judicial y, en particular de sus jueces especializados en Derecho de Familia, un esfuerzo creativo. Violencia psicológica no sólo carece de casuística suficiente, sino que también carece de los elementos de ayuda necesarios, para lograr su cabal aplicación. En materia penal, los jueces actúan con mayor subjetividad y aplican lo que se denomina el “criterio de conciencia” para reconocer la intencionalidad del sujeto, y para incorporar elementos de juicio que agraven o atenúen la pena.

En el ámbito civil general, cuando los jueces invocan el “criterio de conciencia”, lo hacen para decir que están administrando justicia según su leal saber y entender, pero solo en función a la aplicación o inaplicación de la norma al caso concreto. los jueces civiles especializados de Familia, de quienes se espera la disposición necesaria para encarar con decisión, las demandas de separación o de divorcio que invoquen la causal de violencia psicológica, cuentan con mecanismos recogidos en el Código Procesal Civil que podrían utilizar para adentrarse en el manejo de la figura.

2.2.2.5.5.3.2.1. La Violencia Psicológica en Nuestra Legislación

El inciso 2° del art. 333° del Código Civil de 1984 establece que constituye causa de separación de cuerpos “La violencia física o psicológica que el Juez apreciará según las circunstancias”.

El concepto de violencia expresado en los términos así sumillados, no aparecía en el texto del Código Civil. Responde a una modificación introducida por la Primera Disposición Modificatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 768, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS del 8/01/93, publicada el 23 de abril de 1993.

Hasta antes de esa modificación señalada, el Código Civil actual, emulaba al Código de 1936 y, en el inciso en comentario, se refería al concepto de la sevicia.

De manera que la violencia psicológica como causal de separación de cuerpos o de divorcio, no tenía precedente en la legislación peruana.

2.2.2.5.5.3.2.2. La Doctrina y la Jurisprudencia Nacional

Dr. Alex Plácido:

“El daño psíquico consiste en la alteración, modificación, pérdida o menoscabo, de carácter patológico, del equilibrio mental del cónyuge, generalmente permanente y de reconocida magnitud. Este daño puede originar desde la relativa pérdida de autonomía negocial hasta limitaciones de diversa magnitud en el disfrute de la vida, sin dejar de mencionar las dificultades o la imposibilidad para acceder al trabajo, la pérdida de capacidad de la persona para valerse por si misma, la perturbación experimentada en la vida de relación familiar y social, la repercusión en los afectos y en la creatividad, las depresiones e inhibiciones en general. El daño psicológico genera, por consiguiente, una alteración de la personalidad del cónyuge, de su manera de proyectarse en la familia y en sociedad”.

2.2.2.5.5.3.2.3. La Violencia Psicológica se distingue de la Injuria Grave

la causal se distingue de la injuria grave. Porque al igual que en el caso de la violencia física, la injuria grave no genera daño interno, sino en todo caso, ofensa a la dignidad e incluso, importa un menosprecio profundo o un ultraje humillante, el Código Civil distingue fácticamente las dos causales, pese a la modificación que introduce el concepto de violencia psicológica, mantuvo la figura de la injuria grave como causal de separación y de divorcio. No

obstante, algunos tratadistas nacionales han expresado que la injuria grave, que consiste en el ultraje a la personalidad, a la dignidad y a los sentimientos del cónyuge ofendido, es en el orden moral, lo que los maltratos son en el orden físico.

2.2.2.5.5.3.2.4. La Prueba del Daño Psicológico

Según lo expuesto por Alsina “todo derecho nace, se transforma o se extingue como consecuencia de un hecho. De aquí que la primera función del juez en el proceso sea la investigación de los hechos, para luego, en la sentencia, deducir el derecho que surja de ellos. El juez conoce el derecho y nada importa que las partes omitan mencionarlo o incurran en errores con respecto a la Ley aplicable, porque a él le corresponde establecer su verdadera calificación jurídica en virtud del principio *iura novit curia*; pero no ocurre lo mismo con los hechos, que solo puede conocerlos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que ellas produzcan para acreditarlo”

2.3.- MARCO CONCEPTUAL

Calidad.

El término calidad proviene del latín *qualitas* o *qualitatis*. Hace referencia a la capacidad que posee un objeto para satisfacer necesidades implícitas o explícitas según un parámetro y, se relaciona con las percepciones de cada individuo para comparar una cosa con cualquier otra de su misma especie.

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 (P. 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), en ese entender el presente estudio se enmarca dentro del Distrito Judicial de Tacna.

Doctrina. Es una fuente formal del derecho, cuyas opiniones son de 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 N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, demanda de divorcio por la causal de separación de hecho contra su cónyuge, por incompatibilidad de caracteres por no existir armonía en sus relaciones maritales, de fecha 16 de marzo de 2012.

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. Casación N° 5060-2011- Huaura: Divorcio por la causal de separación de hecho, disolución del vínculo matrimonial, Corte suprema de Justicia de la Republica – sala civil transitoria.

Normatividad. La Ley 27495 que incorpora la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y subsecuente divorcio, Manuel Miranda Canales, 2001 Lima.

Parámetro. TERCER PLENO CASATORIO, CASACION N° 4664- 2010 – Puno, divorcio por causal de separación de hecho, es precedente el carácter vinculante determinado por el art.400 del Código Procesal Civil para todos los órganos jurisdiccionales de la república, solicitando indemnización por frustración del proyecto de vida matrimonial.

Rango. Es una manifestación del principio de jerarquía normativa, lo que le otorga a la ley el “valor de ley”. Cuya amplitud es la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2). En el presente estudio la sentencia de primera instancia, fue de rango muy alta, en la sentencia de segunda instancia muy alta respectivamente.

Variable. Es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, por la causal de separación de hecho e imposibilidad de hacer vida en común.

III. METODOLOGIA

3.1.- Tipo y Nivel de Investigación

A-Tipo de Investigación: Cuantitativo – Cualitativo

a.1) Cuantitativo: la investigación, se inicia con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupará de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guiará el estudio será elaborado sobre la base de la revisión de la literatura que, a su vez, facilitará la operacionalización de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

a.2) Cualitativo: las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizarán simultáneamente (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

B- Nivel de Investigación: exploratorio – descriptivo

b.1) Exploratorio: porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito será examinar una variable poco estudiada; además, hasta el momento de la planificación de investigación, no se han encontrado estudios similares; mucho menos, con una propuesta metodológica similar. Por ello, se orientará a familiarizarse con la variable en estudio, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuirá a resolver el problema (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

b.2) Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos, permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Será un examen intenso del fenómeno, bajo la

permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

3.2.- Diseño de la Investigación

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

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

c) Transversal o transeccional: porque los datos pertenecerán a un fenómeno que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Hernandez, Fernandez & Bautista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre será de un mismo texto.

3.3.- Unidad de análisis

El objeto de estudio, comprende la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho del Exp. N°00565-2012-0-2301-JR-FC-01, perteneciente al Juzgado transitorio de Familia del Distrito judicial de Tacna. Dicha variable fue operacionalizada, a efectos de facilitar el arribo al objetivo general de la investigación. El procedimiento seguido se evidencia en el Anexo 1.

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

El expediente judicial N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, perteneciente al juzgado transitorio de familia del distrito judicial de Tacna, seleccionado de acuerdo a la técnica por conveniencia, que es un muestreo no probalístico; porque se elige en

función a la experiencia y comodidad del investigador (Jordi Casal & Enric Mateu, 2003), En el presente estudio, la unidad muestral está representada por un expediente judicial cuyos criterios de inclusión fueron: proceso concluido por sentencia; de primera y segunda instancia; con interacción de ambas partes, tramitado en un órgano jurisdiccional especializado de familia del distrito judicial de Tacna.

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

La técnica de recolección que se aplicaron en este trabajo de investigación, fue la observación y el análisis del contenido, se pudo observar la y descripción de la realidad, mediante el instrumento de recolección de información sobre la variable en estudio. Dentro de este contexto el parámetro establecido mediante esta dimensión fue de alta y muy alta en su parte expositiva y resolutoria, y la lista de cotejo se caracterizó por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no, En la presente trabajo de investigación se utilizó el instrumento denominado lista de cotejo (anexo 3), que se elaboró en base a la revisión de la literatura; que consiste en la revisión de ambas técnicas se aplicaron en las diferentes etapas de la elaboración del presente estudio, uno de ellos es la lista de cotejo donde registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo. Estos parámetros permite examinar los aspectos específicos de las sentencias, en esta caso las sentencias de primera y segunda instancia de separación de hecho 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

3.6.1.- De la recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, el instrumento utilizando fue una lista de cotejo, validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) en su contenido se presentaron los criterios de evaluación, los cuales fueron extraídos de la normatividad, la doctrina y jurisprudencia, que se constituyeron en indicadores o parámetros de calidad.

De otro lado, a efectos de asegurar la objetividad, la coincidencia de los hallazgos con el contenido de la sentencia, los cuadros de resultados revelan el contenido del objeto de estudio, bajo la denominación de evidencia empírica; es decir, el texto de las sentencias.

3.6.2.- Plan de Análisis de Datos.

Fueron actividades simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Son actividades simultáneas, orientadas estrictamente a los objetivos específicos trazados para alcanzar el objetivo general, que se ejecutaron por etapas.

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 de conocimientos; 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:

Fue una etapa 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, 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 evidencian desde el momento que se aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que

resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial, es decir, la unidad muestral, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos, sino reconocer, explorar su contenido, apoyado en la revisión de la literatura. Acto seguido, con mayor dominio de la revisión de la literatura, manejo de la técnica de la observación y el análisis y 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. Concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 2. 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. Plan de análisis.

3.7.- Matriz de Consistencia Logica

Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, Exp. N° 565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna 2018

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna 2018?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna 2018
	Sub problemas de investigación /problemas específicos	Objetivos específicos
	<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.
	¿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.
	¿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.
	<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.
	¿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.

(Carrasco Diaz, 2006), Es un proceso metodológico que consiste en descomponer deductivamente las variables que componen el problema de investigación, partiendo desde lo más general a lo más específico; es decir que estas variables se dividen (si son complejas) en dimensiones, áreas, aspectos, indicadores, índices, subíndices, facilitando una visión general de estudio, puesto que permite al investigador ubicar las actividades que se plantean como necesarias para dar cumplimiento a los resultados. (P.34)

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, 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, se evidencia como anexo 5.

	<p>I.- PROBLEMA Es la demanda interpuesta por PRIMERO, sobre Divorcio por causal de separacion de hecho contra de SEGUNDA.</p> <p>II.- HECHOS, ARGUMENTOS EXPUESTOS POR LAS PARTES Y TRÁMITES DEL PROCESO. -</p>	<p>proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de</p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Postura de las partes</p>	<p>Demanda. PRIMERO fundamenta su demanda en contra de SEGUNDA. peticionando se declare disuelto el vincula matrimonial y se ordene el fenecimiento de la sociedad de gananciales, señala al no existir la posibilidad de reanudar su matrimonio cada conyuge esta siendo su vida por separado, habiendose determinado judicialmente la patria potestad, tenencia, regimen de visitas y alimentos, solicitando el divorcio por la causal de separacion de hecho.</p> <p>Tramite. -</p>	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple 2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple 3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple 4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos</p>					<p style="text-align: center;">x</p>					

Cuadro diseñado por Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH católica

Fuente: Sentencia de Primera Instancia en el Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Del Distrito Judicial de Tacna, 2018.

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por causal; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna. 2018

Parte considerativa de la	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los					Calidad de la parte considerativa de la				
			Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy	Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1 -	[5 -	[9 -	[13-	[17-
Motivación de los hechos	<p>III.- ANALISIS DEL PROBLEMA:</p> <p>PRIMERO:</p> <p>Conforme lo establece el artículo 188 del código procesal civil, los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones. Así mismo el artículo 196 del mencionado cuerpo legal prescribe que, salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien a firma hechos que configuran su pretensión, o a quien contradice alegando nuevos hechos, siendo valorados los medios probatorios en forma conjunta por el juez, con apreciación razonada.</p> <p>SEGUNDO:</p> <p>Con el acta de matrimonio que corre a fojas cuatro se</p>	<p>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</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza 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 ha verificado los requisitos requeridos para su validez).Si</p>					X					20

Motivacion del derecho	<p>DE LA CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO</p> <p>TERCERO:</p> <p>Que, la ley 27495 incorpora el inciso duodécimo al artículo 333 del código Civil la cual señala que es causal de divorcio la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de cuatro años de separación cuando hay hijos menores de edad y de dos años cuando no los hay, como ocurre en el caso de autos.</p> <p>CUARTO:</p> <p>La separación de hecho es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa decisión judicial, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o ambos</p>	<p>cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si 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.</p>																
	<p>consortes, siendo tres los elementos constitutivos de la causal que deben observarse: a) elemento objetivo o material, que consiste en el cese efectivo de la convivencia en forma permanente y definitiva, cuya</p>																	

Motivación del derecho	<p>Norma legal a Aplicar.- QUINTO: Conforme a los elementos señalados en el considerando precedente, se tiene que tanto el demandante como demandada en sus escritos de demanda (fojas 12) y contestación (fojas 37), respectivamente, manifiestan que se encuentran separados de hecho desde hace más de seis años; además de haber indicado domicilios reales diferentes; separación de hecho que se corrobora con el expediente acompañado N° 2009-0537, sobre tenencia y alimentos, tramitado ante el Segundo Juzgado de Familia de Tacna, en cuya demanda (fojas 14) que hoy demandada señala estar separada de hecho del demandado; concluyéndose que los justiciables se encuentran separados de hecho desde hace más de cuatro años que estable la ley; cumpliéndose de esta manera con el plazo requerido legalmente, no existiendo indicio alguno de que la partes hayan retomado sus relaciones conyugales, por lo que debe ampararse la demanda planteada por el accionante.</p> <p>SEXTO:</p>	<p>1 .Las razones se orientan a evidenciar que las normas aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensions.(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si 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</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</p>					x					
-------------------------------	---	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por causal la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna, 2018

Parte resolutive de a sentencia de primera	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia					
			Muy	Baja	Medi	Alt	Muy	Muy	Baja	Med	Alt	Muy	
			1	2	3	4	5	1	3	5	7	9	
Aplicación del Principio de Congruencia	<p>FALLO:</p> <p>PRIMERO:</p> <p>Declarando FUNDADA la demanda de fojas doce, interpuesta por PRIMERO en contra de SEGUNDO, sobre divorcio por la causal de separación de hecho; declarándose, en consecuencia, DISUELTO el vínculo matrimonial contraído por las partes el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve ante la Municipalidad Distrital de Pocollay, Provincia y Departamento de Tacna, extinguidos los derechos hereditarios entre los ex-cónyuges y fenecida la sociedad de gananciales, sin liquidación al no haberse acreditado haber adquirido bienes durante el matrimonio declarando así mismo el cese del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento 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.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple</p>					X						9

Descripción de la decisión	<p>TERCERO: INFUNDADA la reconvencción formulada por la demandada a fojas cuarenta y siete, respecto a la pretensión alimentaria, en calidad de cónyuge.</p> <p>CUARTO: SIN LUGAR al pronunciamiento sobre la tenencia, alimentos y régimen de visitas, debiendo ambos padres seguir. Ejerciendo la patria potestad del menor Diego Manuel Escobar Condori, conforme a los detallando en el séptimo considerando.</p> <p>QUINTO: ORDENANDO que, en caso de no ser apelado este fallo, se elevado en consulta al superior. Para lo cual se cursara la comunicación correspondiente y una vez firme, se expidan oficios a fin de que se proceda a las inscripciones registrales a que haber lugar.</p> <p>Por esta mi sentencia así lo mando pronuncio y firmo en la sala de mi despacho. -</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: 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.</p>				X			9
----------------------------	---	---	--	--	--	---	--	--	---

Cuadro diseñado por Dione Loayza Muñoz Rosas, Docente Universitario – ULADECH católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, 2018

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por Causal; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna.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					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	
			1	2	3	4	5	[1 -	[3 -	[5 -	[7-	[9-	
Introducción	<p>Sentencia de segunda instancia EXPEDIENTE: 00565- 2012-0-2301-JR-FC-01 DEMANDANTE: PRIMERO DEMANDADO: SEGUNDO MATERIA: DIVORCIO POR CAUSAL PROCEDENCIA: JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA TRANSITORIO DE TACNA. RESOLUCION: 22 F: 03 / 06/ 2015 SENTENCIA DE VISTA DE LA SALA CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA TACNA. <u>DE LOS ANTECEDENTES:</u> Proveniente del Juzgado Especializado de Familia Transitorio de Tacna, viene a este despacho el expediente número quinientos sesenta y cinco, guion dos mil doce, en vía de consulta, respecto a la sentencia de fojas ciento cuarenta y siete a ciento cincuenta y tres; y realizada la vista de la causa, sin informe oral, debe absolverse el grado, actuando como juez superior</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si 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. 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.</p>					X						10

Postura de las partes	<p>DE LOS FUNDAMENTOS:</p> <p>De la obligación de la consulta;</p> <p>PRIMERO: Que, conforme a lo dispuesto por el art.359 del código civil: “si no se apela de la sentencia que declara el divorcio, esta será consultada, con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional”</p> <p>De la resolución consultada:</p> <p>SEGUNDO: Que, es materia de consulta la sentencia de fecha veintidós de julio del año dos mil catorce, que resuelve declarar: “PRIMERO: declarando FUNDADA la demanda de fojas doce, interpuesta por PRIMERO en contra de SEGUNDO sobre divorcio por la causal de separación de hecho; declarándose en consecuencia , DISUELTO el vínculo matrimonial contraído por las partes el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve ante la municipalidad distrital de Pocollay, Provincia y Departamento de Tacna, extinguidos los derechos hereditarios entre los ex cónyuges y fenecida la sociedad de gananciales, sin liquidación al no haberse acreditado haber adquirido bienes durante el matrimonio; declarando así mismo el cese del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante. SEGUNDO: declarando FUNDADA la reconvención formulada por la demandada SEGUNDO a fojas cuarenta y siete en contra del demandante PRIMERO en cuanto a la indemnización por daño moral; ORDENANDO que el demandante cumpla con pagar</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple.</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. Si cumple.</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: 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.</p>				X		10
-----------------------	---	---	--	--	--	---	--	----

Cuadro diseñado por Dione Loayza Muñoz Rosas, Docente Universitario – ULADECH católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Del Distrito Judicial de Tacna, 2018

	<p>CUARTO: Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 333 inciso 12 del código civil, debe entenderse la causal invocada de separación de hecho, como; “ la reparación 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 del mismo código” correspondiendo por tanto verificarse la concurrencia de los dos elementos ineludibles de toda separación de hecho, 1) un objetivo o material, consistente en la</p>	<p>prueba, para saber su significado). Si 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. 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no</p>											
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación del derecho</p>	<p>evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad, de la convivencia por un tiempo mínimo determinado, y 2) otro subjetivo, que es la falta de voluntad de unirse, esto es, la intensión de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo, poniendo fin a la vida en común, por más que algún deber se cumpla. QUINTO: que, habiéndose acreditado la existencia de un hijo matrimonial quien es Diego Manuel Escobar Condori, el cual actualmente cuenta con 14 años de edad conforme obra la partida de nacimiento a folios tres, por lo que para efecto del presente caso, debe considerarse como requisito de la separación de hecho un periodo ininterrumpido de cuatro años. Siendo así, se tiene que, revisado de autos, tanto en la demanda como en la contestación ambas partes manifiestan que se encuentran separados de hecho desde hace mas de seis años, precisando además que conforme se aprecia ambos indicaron domicilios diferentes, asimismo tenemos el expediente acompañado N° 2009-0537</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. (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. 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</p>											

<p>SSEXTO: que, conforme al artículo 483 de nuestro código de procedimiento civil, que a la letra dice "salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse a la pretensión principal la separación o de divorcio, las pretensiones de alimentos, custodia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y las demás más relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges de estos con sus hijos o de la sociedad conyugal, que efectivamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal...", por lo que, conforme el expediente acompañado N° 2009-00537, seguido por las mismas partes sobre tenencia y alimentos, se advierte que a las sesenta y tres obra el acta de conciliación, en el cual ambas partes acuerdan que la tenencia del menor Diego Manuel Escobar Condori la ejercerá la madre demandada, señora Natalia Condori Huaclla, y que el hoy demandante gozará de un régimen de visitas con externamiento del hogar materno los días viernes a las seis de la tarde, en este sentido resulta conveniente que sean ambos quienes ejerzan la patria potestad de su menor hijo. Asimismo del mismo expediente se advierte que a folios ciento cuarenta y siete a ciento cuarenta y ocho, obra la sentencia de vista que establece como pensión alimenticia a favor del menor Diego Manuel Escobar Condori el monto ascendiente al 10% de los ingresos del demandado; coligiendo a fojas ciento treinta y dos en el que se observa el talón de pago respecto a que el demandante viene cumpliendo con lo establecido en el fallo emitido, por lo que al existir fallo</p>	<p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que los nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el Correspondiente paldonormativo Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de frases extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor modifique las expresiones si cumple.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>De los alimentos a favor del cónyuge reconveniente: OCTAVO: que, el artículo n° 350 del código civil señala “por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer. Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignara una pensión alimenticia no mayor de la tercera parte de la renta de aquel...” por lo que siendo la demandada ha solicitado se le fije una pensión alimenticia del 15% del total de los haberes del demandado, revisado de autos, no se aprecia medio probatorio alguno que acredite que, se encuentre en estado de necesidad, en ese sentido, debe señalarse que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, conforme lo estipula el artículo ciento noventa y seis del código procesal civil. Asimismo, “ en doctrina procesal se ha dicho que el contenido esencial</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>NOVENO: que, en lo que respecta al derecho hereditario, ambas partes lo perderán de conformidad a normado por el artículo N° 353 del código civil, como también perderá la demandante el derecho de llevar el apellido del demandado conforme a lo dispuesto por el art. N° 24 del precitado código, y finalmente en lo que respecta al fenecimiento de la sociedad de gananciales, normado por el inciso 3 del artículo n° 318 del código civil, no habiéndose acreditado en autos de la existencia de patrimonio adquirido durante la relación matrimonial, razón por la que, se declarara fenecida la sociedad de gananciales sin liquidación.</p> <p>DECIMO: que, consecuentemente, la resolución consultada ha sido emitida con arreglo a la ley, habiéndose llevado a cabo la actividad probatoria con arreglo a las normas vigentes y a los principios que informan el debido proceso, resultando el fallo emitido arreglado a derecho y de acuerdo a las pruebas actuadas</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, 2018

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por Causal; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna-Tacna. 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					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p> <p>DE LA BASE LEGAL: Por lo que en merito a lo expuesto, y estando a las atribuciones conferidas por el artículo 40 del texto único ordenado de la ley orgánica del poder judicial</p> <p>SE RESUELVE: APROBAR: la sentencia consultada de fecha veintidós de julio del año dos mil catorce, que resuelve declarar, “ PRIMERO: declarando FUNDADA la demanda de fojas doce, interpuesta por PRIMERO en contra de SEGUNDO sobre divorcio por la causal de separación de hecho; declarándose, en consecuencia, DISUELTO el vínculo matrimonial contraído por las partes el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve ante la Municipalidad de</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o los fines de la consulta. (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). 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>				X					10		

<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Descripción de la decisión</p>	<p>declarando FUNDADA: la reconvencción formulada por la demandada SEGUNDO a fojas cuarenta y siete en contra del demandante PRIMERO en cuanto a la indemnización por daño moral, ORDENANDO: que el demandante , cumpla con pagar la suma de mil quinientos nuevos soles a favor de la reconveniente, TERCERO: INFUNDADA: la reconvencción formulada por la demandada a fojas cuarenta y siete, respecto a la pretensión alimentaria, en calidad de cónyuge CUARTO: SIN LUGAR al pronunciamiento sobre tenencia, alimentos y régimen de visitas, debiendo ambos padres seguir ejerciendo la patria potestad del menor TERCERO, conforme a lo detallado en el séptimo considerando. QUINTO que, en caso de no ser apelado este fallo, sea elevado en consulta al superior para lo cual se cursara la comunicación correspondiente y una vez firme, se expidan oficios a fin de que se proceda a las inscripciones registrales a que hubieren lugar”, con lo demás que contiene y los devolvieron.</p> <p>S.S</p> <p>ZZZZ</p> <p>LLLL</p>	<p>expresiones ofrecidas). Si cumple</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/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: 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</p>											9

Cuadro diseñado por Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Del Distrito Judicial de Tacna, 2018

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por Causal; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Distrito Judicial de Tacna-Tacna. 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							
			M u	Ba ja	Me dia	Al ta	M u		Mu y	Baj a	Me dia	Alt a	Mu y alta			
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25-32]	[33 - 40]			
Calidad de la sentencia de	Parte expositiva	Introducción					X	09	[9 -	Muy alta	38					
		Postura de las partes					X		[7 -	Alta						
									[5 -	Mediana						
	Parte considerativa	Motivación de		2	4	6	8	10	20	[17 -						Muy alta
								X		[13 -						Alta
		Motivación del derecho						X		[9-						Mediana
	Parte resolutive	Aplicación del		1	2	3	4	5	09	[5 -8]						Baja
								X		[1 -						Muy baja
		Descripción de la decisión						X		[9 - 10]						Muy alta
								X		[7						Alta
								X	[5 -	Mediana						
								X	[3 -	Baja						
							X	[1	Muy baja							

Cuadro diseñado por Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, Del Distrito Judicial de Tacna, 2018

LECTURA. El cuadro 7, revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por Causal, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: alta, 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 esto explica que cuando se be en apelación la sala superior confirma la sentencia en todo su extremo.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por Causal, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudencial, pertinentes, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, 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]							
i Calidad de la sentencia de segunda	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 16]	Muy Alta										
		Postura de las partes					X		[5 - 6]	Media										
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10		[17 - 24]	Muy Alta										
		Motivación del derecho					X		[13 - 16]	Alta										
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia		1	2	3	4	5	20	[9- 12]						Media				
							X	[5 - 8]		Baja										
		Descripción de la decisión						X		[1 - 4]						Muy Baja				
								X		[9 - 10]						Muy alta				
								10	[7 - 8]	Alta										
										[5 - 6]						Media				
									[3 - 4]	Baja										
									[1 - 2]	Muy										

Cuadro diseñado por Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, 2018

LECTURA. El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por causal, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, Tacna, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: muy alta y muy alta; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta, se calificó de muy alta por que la sentencia que vine en calidad de apelación es confirmado en todo sus extremos.

4.2.- ANÁLISIS DE RESULTADOS

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, perteneciente al Distrito Judicial de Tacna, fueron de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro7 y 8).

4.2.1.- 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 Juzgado Transitorio de Familia de la ciudad de Tacna, del Distrito Judicial de Tacna (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).

a) La calidad de su parte expositiva de rango muy alta.

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

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

En la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; el contenido explícita y evidencia congruencia con los fundamentos de hecho de la parte demandante y de la parte demandada; y la claridad; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver.

Como lo señala (Ticona, 2003), que el debido proceso exige como evidencia una decisión motivada, congruente, arreglada a derecho y razonable y la claridad, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver.

b) 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 fueron de rango muy alta (Cuadro 2).

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 evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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

Afirmandose que en la resolución fue una expresión clara y precisa de los hechos expuestos, las pretensiones, la valoración de las prueba, la experiencia de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, explicando las reglas de interpretación utilizadas, respetar los derechos fundamentales, conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, utilizando un lenguaje claro; de esto se puede entrever que se da mayor cumplimiento para la toma de una decisión.

c) La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta.

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

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente deducidas; 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; y la claridad; y el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.

Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación y la claridad.

4.2.2.- RESPECTO A LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

La calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida a la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, perteneciente al Distrito Judicial del Tacna (Cuadro 8).

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

a) La calidad de la parte expositiva fue de rango muy alta.

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

En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad;

En la postura de las partes, se encontró los 5 parámetros previstos: la claridad; el objeto de la impugnación o la consulta; la congruencia con los fundamentos fácticos jurídicos que sustentan la impugnación o la consulta; la pretensión(es) de quién formula la impugnación o de quién ejecuta la consulta; 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.

b) 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 respecto. (Cuadro. 5).

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

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

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

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio del(os) apelante(s) de quien se adhiere o fines de la consulta; el contenido evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio/o la consulta; el contenido evidencia aplicación de dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; la claridad, y el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros: el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el contenido del 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; el contenido del 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; y la claridad.

V.- CONCLUSIONES

Se concluye que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Tacna, fueron de rango muy alta y muy alta calidad, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio.

5.1.- RESPECTO A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio. Fue emitida por el Juzgado Transitorio de Familia de la ciudad de Tacna, donde se resolvió:

FALLO: declarando **FUNDADA** la demanda, interpuesta por PRIMERO en contra de SEGUNDAa causal de separación de hecho, declarándose **DISUELTO** el vínculo matrimonial, contraído por las partes. Asimismo se establece la reconvencción a favor SEGUNDA en cuanto a la indemnización por el daño moral, ordenando que el demandante cumpla con pagar a favor de la re conveniente, fijándose la suma de mil quinientos nuevos soles, infundada respecto a la pretensión alimentaria, en calidad de cónyuge, sin lugar al pronunciamiento sobre la tenencia, alimentos y régimen de visitas, le corresponde a ambos padres seguir ejerciendo la patria potestad del menor TERCERO de acuerdo al Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01.

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

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la

individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; el contenido explicita y evidencia congruencia con los fundamentos de hecho de la parte demandante y de la parte demandada; la claridad; explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; y explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver.

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

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

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

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

La calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y la claridad

La calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su

contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación; y la claridad.

5.2.- RESPECTO A LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio. Fue emitida por la Sala Civil Superior de Justicia de Tacna, del Distrito Judicial de Tacna, donde se resolvió:

APROBAR la sentencia consultada, que declara fundada la demanda sobre divorcio por la causal de separación de hecho interpuesta por don M.G.E.C. contra doña O. N. C. H. y declarándose en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído entre las partes en el Expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01.

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

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

En la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontró los 5 parámetros previstos: la claridad; el objeto de la impugnación o la consulta; la congruencia con los fundamentos fácticos o jurídicos que sustentan la impugnación o la consulta; la pretensión(es) de quién formula la impugnación o de quién ejecuta la consulta; 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.

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

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la

selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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

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

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el contenido evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio del(os) apelante(s) de quien se adhiere o fines de la consulta; el contenido evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio o la consulta; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron de los 5 parámetros previstos: el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el contenido del pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el contenido del 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; el contenido del 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; y la claridad.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Abalos, M. G. (2012).** *Autarquia presupuestaria en el poder judicial*. Lima.
- Aguila Grados, G. (2011).** *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. Lima: Egacal.pag.29.
- Aguilar Llanos, B. (2014).** Las Nuevas Tendencias del Derecho Familia. *Foro Juridico - PUCP*.
- Alessio, M. F. (2009).** *Separacion de Hecho y sus efectos patrimoniales*. Argentina.
- Ariano Deho, E. (s.f.).** Acumulacion de pretensiones. *IUS ET VERITAS N° 47*, 194.
- Armas Meza, J. R. (2010).** Consecuencias Indemnizatorias de la separacion de hecho. Lima: Uniersidad san martin de porres.
- Artavia Barrantes, s. (2016).** Criterio determinante de la compeyencia en materia civil.
- Ballesteros, D. p.-G. (2006).** *sistema de derecho civil*. España: tecnos.
- Barrozo, O. T. (2009).** *El divorcio en Colombia*. Cartagena: Calameo.
- Becerra Suarez, O. (2013).** *Elderecho a un juez imparcial*. Lima: UPAO.
- Belluscio, A. C. (2011).** *Manual de Derecho de Familia*. Buenos Aires: Astrea.
- Buitrago, R. (2015).** *La Tarifa legal como sistema de valoracion*. colombia.
- Bustamante, A. (2002).** Tutela jurisdiccional efetiva. *IUS ET VERITAS*, 318.
- Cardenas Torres, J. (2013).** El debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. Lima: constitucion politica comentada.
- Carnelutti, F. (1945).** Sistema de derecho procesal civil. *escuela nacional de mexico*, 1.
- Carrasco Diaz, S. (2006).** *Metodologia de Investigacion Cientifica*. Lima: San Marcos.
- Carrascosa, G. J. (2011).** Divorcio Express en Europa. España.
- Carrion , J. (2007).** *Tratado del derecho procesal civil*. Lima: Grijley.
- Carrion, L. (2014).** *Jurisdicción, Código Procesal Civil*. Lima: Edic. Juridicas.
- Castillo , Lujan y Zavaleta, j. (2006).** *Inter`retacion, argumentacion y motivacion de las resoluciones judiciales*. Lima: Ara editores.
- Cavani, R. (2017).** resoluciones judiciales. *IUS ET VERITAS*, 115.
- Chunga Lamonja, f. (2016).** *nstituciones de la familia en el derecho peruano*. Lima: Grijley.
- civil, O. e. (2002). Oralidad en el codigo procesal civil peruano. *PUCP*.
- F. Fariña y Saijo. D.(2015),** conflicto Familiar,Separacion y Divorcio, Santiago de Compostela - España: Universidad de Granada.

- Coutore, E. (2002).** *Fundamentos del derecho procesal civil*. Montevideo: IB.
- Delgado, J. G. (2004).** <http://derecho.ufm.edu/jaime-gusp-delgado>.
- Devis Echandia, H. (1984).** *Teoria General del proceso*. Buenos Aires: Universidad Tomo I.
- Devis, E. (1993).** *Teoria General de la Valoracion de la prueba judicial*. Medellin: 4ta. edicion biblioteca juridica.
- Diccionario Juridico. (2016).** *Pretencion procesal*.
- Eguiguren Preali, F. j. (1999).** Que hacer con el sistema judicial. Lima: Carlos Valenzuela.
- Espino Colchado, J. L. (2016).** Reconvencion y contra demanda. *El Terno no hace al Abogado*.
- Garcia Briceño, D. (2015).** *Reflexiones sobre la separacion de hecho*. Piura: universidad de piura.
- Hasembnk Armas, M. (2008).** *Etica y moral en la judicatura en el peru*. Lima.
- Hernandez, Fernandez & Bautista. (2010).** *Metodologia de la Investigacion*. Mexico: Mac Graw Hill.
- Hinostroza Minguez, a. (2012).** *Derecho procesal civil*. Lima: Juristas editores.
- Jimenez, J. (s.f.).** saneado el proceso.
- Jimenez Jara, E. S. (2017).** La Regulacion de la Reconvencion en los procesos a cargo del Procurador Publico Regional. *Lex*, 446-455.
- Jordi Casal & Enric Mateu. (2003).** Muestreo por conveniencia.
- Kilmanovich, J. L. (2004).** *Teoria dela prueba y medios probatorios*. Buenos Aires: Rubinzol Culzoni.
- Krasnow, A. (2008).** *La comunidad de ganancia y la separacion de hecho*. Argentina: juridica.
- Martinez, M. A. (2015).** <https://www.garonabogados.es/divorcio-express>.
- Miranda Canales, M. (07 de julio de 2001).** Derecho de familia y derecho genetico. pág. edic. juridicas.
- Mixan, M. (1987).** motivacion de las resoluciones judiciales. 119-203.
- Monge Talavera, L. (2006).** *Codigo Civil Comentado-Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Juridica.
- Monroy galvez, e. (2015).** *Introduccion al proceso civil*. Lima: Temis.

- Morales , H. (2010).** *posicion critica al III pleno casatorio, sobre la indemnizacion y resarcimiento.* Lima: PUCP.
- Moreno, G. (s.f).** *Revista europa express internacional.*
- Obando, B. (2013).** Valoracion de la prueba. *el peruano*, pág. 3.
- Osorio Rincon, L. (2016).** *Manual del Derecho Procesal Civil.* Colombia: Leyer.
- Osto, J. M. (2017).** *Introduccional derecho procesal.* España: Astici.
- Parra, O. (2011).** El Juez y el derecho. *IUS.*
- Pedro Mejia Salas y Milagros Ureta Guerra. (2014).** *Tenencia y Regimen de visitas.* Lima: Libreria Norte.
- Picado Vargas, C. (2014).** el derecho de ser juzgado por un juez imparcial. *revista JUDEX N° 2.* Argentino.
- Placido Vilcachagua, A. (2002).** *Regimenes Patrimoniales del matrimonio.* Lima: Gaceta Juridica.
- Priori Posada, G. (2013).** *Partes y Terceros en el Proceso Civil Peruano.* Colombia.
- Ramirez, S. (2013).** Principios generales que rigen la actividad probatoria. *informacion juridica - argentina.*
- Ramos, F. (2013).** Los medios impugnatorios. *Rambell.*
- Regulacion del objeto y clasificacion de las pruebas en el proceso civil. (2017). *Iberley juridica.*
- Reyes Rios, N. (1995).** Derecho Alimentario en el Peru. *pucp*, 773.
- Riofrio Martinez-Villalba, J. (Enero de 2008).** El Interes Procesal. Ecuador.
- Rioja Bermudes, A. (2009).** *Principios procesales del codigo procesal civil.* Obtenido de blog.pucp.edu.pe.
- Rioja Bermudes, A. (2017).** El derecho probatorio en el sistema. En R. legis. Lima.
- Rioja Bermudez, A. (2017).** *Derecho a la defensa y procesal eriano/*asistemcia.* Lima.
- Rioja.Bermudas., A. (2017).** Los principios procesales que regulan nuestro sistema procesal civil. *legis.*
- Rivadeneyra, A. A. (2016).** <https://uv.es/aju>.
- Rodriguez Iturri, R. (2018).** *Instituciones del Derecho Familiar no Patrimonial Peruano.* Editorial Pontificia Universidad Catolica del Peru.

- Romero Seguel, A. (2012).** Código procesal civil . *derecho*, 251-276.
- Ruiz, C. (2017).** las partes de la sentencia judicial. Lima.
- Springer, A. (2017).** *revista bussing indider*.
- Tamayo carmona, j. (2013).** el principio de publicidad del proceso. *IURIS TANTUM*.
- Ticona Postigo, V. (1998).** *Analisis del codigo procesal civil*. Lima: san marcos.
- Valcerel, , L. (2008).** pluraidad de la instancia.
- Valmaña, A. (2012).** el principio de adquisicion proesal.
- Varsi Rospigliosi, E. (2004).** *Divorcio Filiacion y Patria Potestad*. Lima: Grijley.
- Zan, d. (2004).** la etica y los derechos y la justicia. Argentina.
- Zannoni, E. (1998).** *derecho de Familia*. Buenos Aires: Astrea.
- Zavaleta Corruitero, W. (2003).** *Codigo Procesal Civil; comentado y concordado*.
Lima: Rodhas.
- Zavaleta Rodriguez, R. (2018).** *ultimaratio.com*. Recuperado el Motivacion escrita de las sentencias judiciales en el Peru.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

EVIDENCIA EMPIRICA DEL OBJETO DE ESTUDIO

JUZGADO DE FAMILIA TRANSITORIO

EXPEDIENTE : 00565-2012-0-2301-JR-FC-01

MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL

JUEZ : AAA

ESPECIALISTA : BBB

M. PUBLICO : SEGUNDA FISCALIA DE FAMILIA

DEMANDANTE : PRIMERO

SENTENCIA

Resolución N° 15

Tacna, veintidós de julio

del dos mil catorce.-

VISTA: La demanda de fojas doce, interpuesta por **PRIMERO** en contra de **SEGUNDO** sobre divorcio por la causal de separación de hecho, a efectos de que se declare disuelto el vínculo matrimonial, se ordene el fenecimiento de la sociedad de gananciales. Señala que contrajo matrimonio con la demandada el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve por ante la Municipalidad Distrital de Pocollay y como fruto del matrimonio han procreado a su menor hijo, **TERCERO**, a quien según sentencia de vista cumple con otorgar el 25% del total de sus ingresos, el cual es descontado mediante planilla. Por otro lado, refiere haber vivido con la demandada por el periodo de siete años, decidiendo separarse por incompatibilidad de caracteres y para no afectar el desarrollo y bienestar integral de su menor hijo, suspendiendo las obligaciones de lecho y habitación desde hace más de seis años, quedándose la cónyuge en la casa donde habían establecido el hogar conyugal , ya que la madre de la

demandada le entrego el bien como anticipo de herencia, por lo que durante la separación el regreso a la casa de su progenitora. Señala que durante el matrimonio no han adquirido ningún bien inmueble, excepto la casa que le dejo en calidad de anticipo de legitima a la cónyuge su señora madre doña CUARTO, a la cual tiene derecho por ser dicho bien inmueble parte de la sociedad de gananciales. Señala que al no existir la posibilidad de reanudar su matrimonio cada cónyuge está haciendo su vida por separado, habiéndose determinado judicialmente la patria potestad, tenencia, régimen de visitas y alimentos, solicitando el divorcio por la causal de separación de hecho.

DE LA CONTESTACION

Admitida la demanda a trámite en vía de proceso de conocimiento mediante resolución de fojas quince, y habiéndose corrido el debido traslado, la demandada contesta y reconviene la demanda mediante escrito de fojas treinta y siete, subsanando a fojas cuarenta y siete señalando que es cierto que contrajeron matrimonio civil, habiendo procreado a su menor hijo **TERCERO** a quien el demandante acude con una pensión alimenticia del 25% de sus ingresos, habiendo convivido por el periodo de siete años pero que debido a los continuos maltratos físicos y psicológicos de que era víctima, el demandante se retira del hogar conyugal, inmueble que constituye un bien propio al habérselo otorgado su progenitora en anticipo de herencia. Aduce que habiendo el demandante desatendido su obligación de prestar alimentos, ella le inicio un proceso en el que mediante sentencia de vista se otorga el 25% de las remuneraciones a favor de su hijo e declarándose infundada la demanda respecto a ella. Refiere que los maltratos físicos y psicológicos del demandante, fueron el motivo para que este se retire del hogar conyugal, siendo cierto que están separados de hecho por más de seis años, no habiendo adquirido ningún bien mueble ni inmueble; y, que el inmueble ubicado en la unidad 102 de la calle general Varela N° 435, le fue dado en el anticipo de herencia, el diez de enero del dos mil siete y por tal motivo constituye bien propio.

DE LA RECONVENCION

Que habiendo cumplido la demandada con contestar la demanda; a fojas cuarenta y siete formula reconvención en contra del demandante sobre alimentos para que en calidad de cónyuge la acuda con el 15% del total de los haberes y cumpla con pagarle una indemnización por daño personal por la suma de S/. 20,000 nuevos soles. Alega

la reconveniente que es docente, pero que está desocupada y eventualmente se dedica a la venta de productos naturistas, teniendo ingresos que no cubren sus necesidades, por lo que solicita que el demandante le acuda con una pensión alimentista del 15% del total de sus haberes como docente nombrado de la I.E.- 4221 T.A. Alfonso Eyzaguirre del distrito de Tacna, así mismo, indica que un proceso anterior se le negó alimentos para la recurrente pero no existe cosa juzgada en materia de alimentos y el demandante no tiene otras cargas familiares.

DE LA CONTESTACION DE LA RECONVENCION

Admitida la reconvencción a trámite en la vía del proceso de conocimiento mediante resolución de fojas cincuenta y dos, y habiéndose corrido el debido traslado al reconvenido, este la absuelve a fojas setenta y dos señalando que la reconveniente tiene título profesional de profesora de educación primaria, quien trabajaba como educadora en el instituto superior “ José Jiménez Borja” de Tacna y su renuncia se debió a un triángulo sentimental, que al salir del ámbito laboral interno iba a afectar la imagen y prestigio de dicha institución educativa, lo cual mancillo y puso en tela de juicio su matrimonio. Por otro lado, señala que en el concurso de fecha veintisiete de febrero del dos mil doce, mediante publicación del resultado final de convocatoria CAS N° 003-2012, se declara a la reconveniente como ganadora de la plaza CAS técnico en asistencia alimentaria de la gerencia de desarrollo económico y social fecha desde la cual viene trabajando de manera ininterrumpida, acreditando que percibe una excelente remuneración mensual, además, la reconveniente alquila tres habitaciones en su vivienda; y tiene un local que alquila para el expendio de licores con licencia especial en dicho inmueble, por lo que tiene excelentes ingresos mensuales para poder afrontar su propia subsistencia y apoyar a su menor hijo. Refiere que la reconveniente hizo retiro voluntario del hogar conyugal lo cual es contradictorio a lo que ella fundamenta.

DE LAS AUDIENCIAS

A fojas trecientos sesenta y uno corre el acta de la audiencia de conciliación, diligencia a la que asistió la demandada, llevándose a cabo la audiencia de pruebas conforme al acta de fojas seiscientos noventa y dos; de manera que, actuadas las pruebas ofrecidas y cumplida la tramitación correspondiente a la naturaleza de la causa, es su estado el de expedir sentencia; y,

CONSIDERANDO

PRIMERO:

Conforme lo establece el artículo 188 del código procesal civil, los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones. Así mismo el artículo 196 del mencionado cuerpo legal prescribe que, salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien contradice alegando nuevos hechos, siendo valorados los medios probatorios en forma conjunta por el juez, con apreciación razonada.

SEGUNDO:

Con el acta de matrimonio que corre a fojas cuatro se acredita el vínculo conyugal existente entre el demandante **PRIMERO** y la demandada **SEGUNDA** celebrando el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve por ante la municipalidad Distrital de Pocollay, Provincia y departamento de Tacna. Así mismo con el acta de nacimiento de fojas tres se tiene que los cónyuges tuvieron un hijo **TERCERO** de trece años de edad.

DE LA CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO

TERCERO:

Que, la ley 27495 incorpora el inciso duodécimo al artículo 333 del código Civil la cual señala que es causal de divorcio la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de cuatro años de separación cuando hay hijos menores de edad y de dos años cuando no los hay, como ocurre en el caso de autos.

CUARTO:

La separación de hecho es el estado en que se encuentra los cónyuges, quienes sin previa decisión judicial, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o ambos consortes, siendo tres los elementos constitutivos de la causal que deben observarse: a) elemento objetivo o material, que consiste en el cese efectivo de la convivencia en forma permanente y definitiva, cuya evidencia es la separación de hecho de los cónyuges por voluntad expresa o tácita de uno de ellos o de ambos; b) el elemento subjetivo o psíquico, que es la intención cierta de uno de ambos

cónyuges de no continuar conviviendo, sin que exista una exigencia jurídica; y; c) elemento temporal, que es el transcurso ininterrumpido de un plazo mínimo legal que permite apreciar el carácter permanente de la falta de convivencia.

QUINTO:

Conforme a los elementos señalados en el considerando precedente, se tiene que tanto el demandante como demandada en sus escritos de demanda (fojas 12) y contestación (fojas 37), respectivamente, manifiestan que se encuentran separados de hecho desde hace más de seis años; además de haber indicado domicilios reales diferentes; separación de hecho que se corrobora con el expediente acompañado N° 2009-0537, sobre tenencia y alimentos, tramitado ante el Segundo Juzgado de Familia de Tacna, en cuya demanda (fojas 14) que hoy demandada señala estar separada de hecho del demandado; concluyéndose que los justiciables se encuentran separados de hecho desde hace más de cuatro años que establece la ley; cumpliéndose de esta manera con el plazo requerido legalmente, no existiendo indicio alguno de que la partes hayan retomado sus relaciones conyugales, por lo que debe ampararse la demanda planteada por el accionante.

SEXTO:

El artículo 340 del código civil señala que los hijos se confía al cónyuge que obtuvo la separación por causas específicas, a no ser que el juez determine, por el bienestar de ellos, que se encargue de todos o de alguno el otro cónyuge o, si hay motivo grave, una tercera persona. Y que el padre o madre a quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad respecto a ellos; quedando el otro suspendido en el ejercicio. El artículo 345 de la misma norma señala que en caso de separación convencional o de separación de hecho el juez fija el régimen concerniente al ejercicio de la patria potestad, los alimentos de los hijos y de los de la mujer o el marido, observando, en cuanto sea conveniente, los intereses de los hijos menores de edad y de la familia o lo que ambos cónyuges acuerden, siendo aplicables a la separación convencional y separación de hecho las disposiciones contenidas en los artículos 340, último párrafo y 341.

DE LA TENENCIA, REGIMEN DE VISITAS Y ALIMENTOS

SETIMO:

Del expediente N° 2009-537, seguido por las mismas partes sobre tenencia y alimentos que se tiene a la vista, se advierte que mediante acta de conciliación de fojas setenta y tres, los justiciables acuerdan que la tenencia del menor **TERCERO** la ejercerá la madre demandada **SEGUNDA**, y que el hoy demandante gozará de un régimen de visitas en virtud del cual podrá visitar a su hijo externándolo del hogar materno los días viernes a las seis de la tarde y retornándolo al domicilio materno los domingos a las seis de la tarde; y siendo que los padres han acordado voluntariamente los regímenes de tenencia y visitas, resulta conveniente que sean ambos quienes ejerzan la patria potestad de su mentado hijo. Así mismo del mentado expediente se advierte que mediante sentencia de fojas ciento cinco se declara fundada en parte la demanda de alimentos interpuesta por la demandada, estableciéndose como pensión alimenticia a favor del menor **TERCERO** el monto ascendente al 30% del total de los ingresos del demandado, declarando infundada la demanda de alimentos en cuanto a la cónyuge; sentencia que fue revocada en cuanto al monto, fijándose en el 25% de los ingresos del demandado; verificándose que el demandante viene cumpliendo con lo establecido en el fallo conforme se observa en el talón de pago a fojas ciento treinta y dos; por lo que al existir fallo judicial, respecto de los regímenes detallados, no corresponde emitir pronunciamiento alguno.

DE LOS ALIMENTOS SOLICITADOS POR LA RECONVENIENTE

OCTAVO:

El artículo 481 del código civil, respecto de los alimentos señala que estos son regulados por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor; por lo que deben aprobarse tanto las necesidades de los alimentistas como las posibilidades del obligado. Asimismo el artículo 474 del código civil establece que los cónyuges se deben recíprocamente alimentos, es decir que existe una obligación bilateral que provoca que tanto el esposo como la esposa puedan acudir al órgano jurisdiccional competente y petitionar una pensión de alimentos; la cual podrá ser otorgada por el juez en merito a

las pruebas aportadas por las partes al proceso.

NOVENO:

No obstante lo señalado en el considerando precedente debe precisarse que no es suficiente invocar el hecho de ser casada para solicitar una pensión alimenticia a su favor, pues el cónyuge acreedor, debe acreditar claramente que se encuentra en estado de necesidad y que no se encuentra en aptitud de atender su propia subsistencia por causas que le impiden trabajar y obtener ingresos o que lo lleven a un estado de necesidad debidamente comprobado; lo que no ha acreditado la reconveniente de forma alguna, pues no está probado que se encuentre incapacitada para ejercer labor u oficio que le permita obtener ingresos o que no pueda sufragar sus propios gastos; por el contrario se tiene que esta cuenta con un bien propio, inmueble ubicado en la unida de 102 de la calle general Varela N° 435 de la ciudad de Tacna, el cual fue dado en anticipo de legitima el diez de enero del dos mil siete y además es profesora de educación primaria, contando con título profesional(fojas 67), no habiendo probado claramente que se encuentre en estado de necesidad; más si de su DNI de fojas veintiocho se advierte que es persona joven que cuenta con cuarenta años de edad, no existiendo ningún fundamento de hecho o derecho en la reconvenición de fojas treinta y siete ni subsanación de fojas cuarenta y siete que ampare los alimentos peticionados ya que solo se limita a pedir el 15% del total de haberes que percibe el reconvenido en su calidad de docente nombrado, no existiendo elemento o prueba suficiente que demuestre su estado de necesidad o incapacidad para subsistir; por lo que no debe ampararse el pedido de alimentos de la reconveniente.

DE LA INDEMNIZACION

DECIMO:

Respecto a la indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, en la sentencia dictada en el tercer pleno casatorio civil el 18 de marzo del dos mil doce (casación N° 4664-2010-Puno), el que constituye precedente vinculante, se establece que “ el juez se pronunciara sobre la existencia de la condición de cónyuge más perjudicado de una de las partes según se haya formulado - y probado - la pretensión o la alegación respectiva, o sobre la inexistencia de aquella condición, sino hubiera elementos de convicción necesarios para ello”. Asimismo se precisa que; 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 de divorcio en sí”, para lo cual el juez apreciara en el caso concreto se ha establecido determinadas circunstancias para la determinación de la existencia del cónyuge más perjudicado.

DECIMO PRIMERO:

En el presente caso, de las pruebas ofrecidas y actuadas se ha llegado a determinar la existencia del cónyuge más perjudicado, pues de lo actuado y apreciado en autos el perjuicio causado a la reconveniente se encuentra plenamente acreditado con la constancia policial por el retiro voluntario del hogar obrante a fojas setenta, de la cual se aprecia que el cónyuge SEGUNDA se retiró del domicilio conyugal ubicado en la av. Varela N° 435 el 07 de enero del 2008, debido a los maltratos físicos y psicológicos que denunció en contra de su cónyuge PRIMERO, quien, según detalla la amenazada con quitarle a su menor hijo optando por llevárselo. Aunado a ello del Exp. N° 2009-0537, que se tiene a la vista, sobre tenencia y alimentos, se aprecia que a fojas doce corre una sentencia que declara fundada la demanda sobre cese de violencia familiar en contra del demandante, estableciéndose que este fue causante de violencia familiar en agravio de la reconveniente por hechos suscitados el 1 de enero del 2008, precisándose en dicha resolución (tercer considerando) que hoy demandante reconoce que ha agredido a su cónyuge; quedando claramente establecido que el reconvenido, con sus actos de violencia familiar, es quien dio lugar a que la reconveniente se retire del hogar y por ende se dé la separación de hecho. Así mismo debe señalarse que la demandante ante el incumplimiento de la obligación alimentaria por parte del demandado se vio en la necesidad de instaurar un proceso de alimentos (Expediente N° 2009-0537), verificándose que la reconveniente tuvo la premura de requerir una pensión alimentista para su hijo, la que de haber dado puntualmente el demandante no hubiera sido necesario demandarlo; razones por las que corresponde fijar un monto por concepto de indemnización.

DE LA LIQUIDACION DE SOCIEDAD DE GANANCIALES

DECIMO SEGUNDO:

El artículo 302 inciso 3 del Código Civil determina que son bienes propios los que el cónyuge adquiera durante la vigencia del régimen de sociedad de gananciales a título

gratuito; por lo que el bien inmueble ubicado en la unidad N° 102 de la calle general Varela N° 435, de la ciudad de Tacna, al haber sido otorgado a la demandada en calidad de anticipo de legitima, tal como lo señalan los justiciables y se precisa de la Escritura Pública que corre a fojas cinco, esta propiedad viene a ser un bien propio de CUARTO, y no un bien social como detalla el demandante.

DECIMO TERCERO:

Como consecuencia de la disolución del vínculo matrimonial, los ex-cónyuges pierden el derecho a heredar entre sí, conforme lo señala el artículo 353 del Código Civil; debiendo declararse el fenecimiento de la sociedad de gananciales conforme establece el inciso 3 del artículo 318 del mismo código, y no habiendo acreditado las partes la existencia y titularidad de patrimonio social susceptible de liquidación, no corresponde efectuar liquidación alguna.

Por esto considerandos y a amparo de lo previsto por los dispositivos legales antedichos y los incisos 12 del artículo 333, además de los artículos 348 y 349 del Código Civil, y con las facultades conferidas en el artículo 53 del texto ordenado de la ley orgánica del poder judicial, administrando justicia al nombre de la nación.

FALLO:

PRIMERO:

Declarando FUNDADA la demanda de fojas doce, interpuesta por **PRIMERO** en contra de **SEGUNDA**, sobre divorcio por la causal de separación de hecho; declarándose, en consecuencia, DISUELTO el vínculo matrimonial contraído por las partes el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve ante la Municipalidad Distrital de Pocollay, Provincia y Departamento de Tacna, extinguidos los derechos hereditarios entre los ex-cónyuges y fenecida la sociedad de gananciales, sin liquidación al no haberse acreditado haber adquirido bienes durante el matrimonio declarando así mismo el cese del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante.

SEGUNDO:

Declarando FUNDADA la reconvenición formulada por la demandada **SEGUNDA** a fojas cuarenta y siete en contra del demandante **PRIMERO**, en cuanto a la indemnización por daño moral; ORDENANDO que el demandante, cumpla con pagar la

suma de mil quinientos nuevos soles a favor de la reconveniente.

TERCERO:

INFUNDADA la reconvenición formulada por la demandada a fojas cuarenta y siete, respecto a la pretensión alimentaria, en calidad de cónyuge.

CUARTO:

SIN LUGAR al pronunciamiento sobre la tenencia, alimentos y régimen de visitas, debiendo ambos padres seguir. Ejerciendo la patria potestad del menor **TERCERO**, conforme a los detallando en el séptimo considerando.

QUINTO:

ORDENANDO que, en caso de no ser apelado este fallo, se elevado en consulta al superior. Para lo cual se cursara la comunicación correspondiente y una vez firme, se expidan oficios a fin de que se proceda a las inscripciones registrales a que hubieren lugar.

Por esta mi sentencia así lo mando pronuncio y firmo en la sala de mi despacho.-

T.R. y H.S.

EXPEDIENTE : 00565-2012-0-2301-JR-FC-01
DEMANDANTE : PRIMERO
DEMANDADO : SEGUNDA
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCION N° 22

Tacna, tres de junio

Del año dos mil quince.-

DE LOS ANTECEDENTES:

Proveniente del Juzgado Especializado de Familia Transitorio de Tacna, viene a este despacho el expediente número quinientos sesenta y cinco, guion dos mil doce, en vía de consulta, respecto a la sentencia de fojas ciento cuarenta y siete a ciento cincuenta y tres; y realizada la vista de la causa, sin informe oral, debe absolverse el grado, actuando como juez superior ponente el señor ZZZ.

DE LOS FUNDAMENTOS:

De la obligación de la consulta;

PRIMERO: Que, conforme a lo dispuesto por el art.359 del código civil: “si no se apela de la sentencia que declara el divorcio, esta será consultada, con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional”

De la resolución consultada:

SEGUNDO: Que, es materia de consulta la sentencia de fecha veintidós de julio del año dos mil catorce, que resuelve declarar: “**PRIMERO:** declarando **FUNDADA** la demanda de fojas doce, interpuesta por **PRIMERO** En contra de **SEGUNDA** sobre divorcio por la causal de separación de hecho; declarándose en consecuencia , **DISUELTO** el

vínculo matrimonial contraído por las partes el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve ante la municipalidad distrital de Pocollay, Provincia y Departamento de Tacna, extinguidos los derechos hereditarios entre los ex cónyuges y fenecida la sociedad de gananciales, sin liquidación al no haberse acreditado haber adquirido bienes durante el matrimonio; declarando así mismo el cese del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante. SEGUNDO: declarando FUNDADA la reconvencción formulada por la demandada **SEGUNDA** fojas cuarenta y siete en contra del demandante **PRIMERO** en cuanto a la indemnización por daño moral; ORDENANDO que el demandante, cumpla con pagar la suma de mil quinientos nuevos soles a favor de la reconveniente. TERCERO; INFUNDADA la reconvencción formulada por la demandada a fojas cuarenta y siete, respecto a la pretensión alimentaria, en calidad de cónyuge CUARTO: SIN LUGAR al pronunciamiento sobre tenencia, alimentos y régimen de visitas, debiendo ambos padres a seguir ejerciendo la patria potestad del menor **TERCERO**, conforme a lo detallado en el séptimo considerando QUINTO: ORDENANDO que, en caso de no ser apelado este fallo, sea elevado en consulta al superior, para lo cual se cursara la comunicación correspondiente y una vez firme , se expidan oficios a fin de que se proceda a las inscripciones registrales a que hubieren lugar”

Del trámite del proceso:

TERCERO: Que, de la revisión del proceso se desprende de fojas veinte y siguientes que, **PRIMERO**, interpone demanda de divorcio por causal de separación de hecho de los cónyuges por un periodo ininterrumpido de más de cuatro años, solicitando el cese de las obligaciones de hecho y habitación y el fenecimiento del régimen patrimonial en la forma que establece la ley, acreditando su pretensión con los siguientes documentos: 1) partida de matrimonio original del recurrente con la demandada, 2) partida de nacimiento del hijo , 3) copia de la escritura pública N° 1482 de anticipo de legitima, 4) copia de sentencia de vista(res N° 17 de fecha 23-03-2010, en el exp. 00537-2009-0-2301-JR-02 proceso de alimentos que ordena el 25% de los ingresos de su recurrente a favor del menor hijo, 6) talón de pago que acredita el descuento del 25% judicial a favor de su menor hijo; admitiéndose la demanda mediante resolución número uno de fecha veintitrés de marzo del dos mil doce, corriéndose traslado a la emplazada, contestando la demanda y reconviene a folios treinta y siete a treinta y nueve; mediante resolución

número siete de fecha trece de noviembre del dos mil doce(ver fojas ciento noventa y ocho) se declara saneado el proceso y en consecuencia la existencia de una relación judicial procesal valida; llevándose a cabo la audiencia de conciliación con fecha doce de marzo del año dos mil trece(ver fojas noventa y uno); a folios ciento veintiocho, obra la audiencia de pruebas de fecha cinco de setiembre del año dos mil trece, quedando la causalista para sentenciar no habiendo sido apelada por ninguna de las partes; en efecto, advirtiéndose que el proceso se ha desarrollado de manera regular.

De la causal de separación de hecho:

CUARTO: Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 333 inciso 12 del código civil, debe entenderse la causal invocada de separación de hecho, como; “ la reparación 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 del mismo código” correspondiendo por tanto verificarse la concurrencia de los dos elementos ineludibles de toda separación de hecho, 1) un objetivo o material, consistente en la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad, de la convivencia por un tiempo mínimo determinado, y 2) otro subjetivo, que es la falta de voluntad de unirse, esto es, la intención de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo, poniendo fin a la vida en común, por más que algún deber se cumpla.

Del caso materia de pronunciamiento:

QUINTO: que, habiéndose acreditado la existencia de un hijo matrimonial quien es **TERCERO**, el cual actualmente cuenta con 14 años de edad conforme obra la partida de nacimiento a folios tres, por lo que para efecto del presente caso, debe considerarse como requisito de la separación de hecho un periodo ininterrumpido de cuatro años. Siendo así, se tiene que, revisado de autos, tanto en la demanda como en la contestación ambas partes manifiestan que se encuentran separados de hecho desde hace mas de seis años, precisando además que conforme se aprecia ambos indicaron domicilios diferentes, asimismo tenemos el expediente acompañado N° 2009-0537, sobre tenencia y alimentos, tramitado ante el segundo juzgado de familia de Tacna, en el cual a folios catorce obra la demanda, en la cual la demandada señala estar separada de hecho del demandado, por tanto, llevándonos a concluir que el demandante , al interponer la acción de divorcio el dieciséis de marzo del dos mil doce, ya se encontraba separado de

hecho con la demandada por aproximadamente más de cuatro años, en consecuencia, evidenciándose la falta de voluntad de las partes, por reanudar la vida en común, y habiendo excedido el plazo legal de cuatro años; ser habría dado la concurrencia de los elementos objetivo y subjetivo, para la configuración de la causal invocada, conforme lo requiere la ley.

De los alimentos, tenencia y cuidado de los hijos;

SEXTO: que, conforme al artículo 483 de nuestro código adjetivo que a la letra dice "salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse a la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimentos, tenencia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de estos con sus hijos o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal...", por lo que, conforme el expediente acompañado N° 2009-00537, seguido por las mismas partes sobre tenencia y alimentos, se advierte que a fojas setenta y tres obra el acta de conciliación, en el cual ambas partes acuerdan que la tenencia del menor **TERCERO** la ejercerá la madre demandada **SEGUNDA**, y que el hoy demandante gozará de un régimen de visitas con externamiento del hogar materno los días viernes a las seis de la tarde, en este sentido resulta conveniente que sean ambos quienes ejerzan la patria potestad de su menor hijo. Asimismo del mismo expediente se advierte que a folios ciento cuarenta y siete a ciento cuarenta y ocho, obra la sentencia de vista que establece como pensión alimenticia a favor del menor **TERCERO** el monto ascendiente al 25% de los ingresos del demandado; coligiendo a fojas ciento treinta y dos en el que se observa el talón de pago respecto a que el demandante viene cumpliendo con lo establecido en el fallo emitido, por lo que al existir fallo judicial, respecto de los regímenes de tenencia, alimentos y patria potestad, no resulta necesario emitir pronunciamiento alguno

De la indemnización al cónyuge perjudicado:

SETIMO: que, en lo que respecta a la indemnización por el daño ocasionado al cónyuge perjudicado, de conformidad al artículo 345-A, segundo párrafo del código civil, " el juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal"

por lo que en el presente caso la demandada – reconveniente solicita que el demandante le pague la suma de S/.20,000.00 nuevos soles por concepto de daños y perjuicios, siendo así el perjuicio causado a la misma se encuentra acreditado con la constancia policial por retiro voluntario del hogar que corre a fojas setenta, la cual refiere que **SEGUNDA** se retiró del domicilio conyugal ubicado en la avenida General Varela N° 435 el 07 de enero del 2008, debido a los maltratos físicos y psicológicos que denunció en contra de su cónyuge **PRIMERO**, asimismo en el expediente N° 2008-0220, sobre violencia familiar se aprecia que a fojas doce corre una sentencia que declara fundada la demanda en contra del demandante en agravio de la demandada- reconveniente. Además que ante el incumplimiento de la pensión alimenticia a favor de su menor hijo, tuvo que iniciar la demanda de alimentos, por lo que se concluye que es pertinente conceder a favor de la demandada un resarcimiento pecuniario, ello conforme a las pruebas presentadas que acreditan que el responsable primordial de la separación y del quebrantamiento del matrimonio es el demandado

De los alimentos a favor del cónyuge reconveniente:

OCTAVO: que, el artículo n° 350 del código civil señala “por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer. Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimenticia no mayor de la tercera parte de la renta de aquel...” por lo que siendo la demandada ha solicitado se le fije una pensión alimenticia del 15% del total de los haberes del demandado, revisado de autos, no se aprecia medio probatorio alguno que acredite que, se encuentre en estado de necesidad, en ese sentido, debe señalarse que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, conforme lo estipula el artículo ciento noventa y seis del código procesal civil. Asimismo, “ en doctrina procesal se ha dicho que el contenido esencial del derecho a probar consiste en el derecho todo sujeto procesal legitimado para intervenir en la actividad probatoria, a que se admitan, actúen y valoren debidamente los medios probatorios aportados al proceso para acreditar los hechos que configuren su pretensión o defensa” (cas N° 3328-00-camana, el peruano, 31-08-2001. Pag.7607), por lo que no cabe amparar tal pretensión, tal como ha resuelto el A quo en primaria instancia.-

De la cesación del derecho hereditario y a llevar el apellido del cónyuge y del fenecimiento de la sociedad de gananciales:

NOVENO: que , en lo que respecta al derecho hereditario, ambas partes lo perderán de conformidad a normado por el artículo N° 353 del código civil, como también perderá la demandante el derecho de llevar el apellido del demandado conforme a lo dispuesto por el art. N° 24 del precitado código, y finalmente en lo que respecta al fenecimiento de la sociedad de gananciales, normado por el inciso 3 del artículo n° 318 del código civil, no habiéndose acreditado en autos de la existencia de patrimonio adquirido durante la relación matrimonial, razón por la que, se declarara fenecida la sociedad de gananciales sin liquidación.

DECIMO: que, consecuentemente, la resolución consultada ha sido emitida con arreglo a la ley, habiéndose llevado a cabo la actividad probatoria con arreglo a las normas vigentes y a los principios que informan el debido proceso, resultando el fallo emitido arreglado a derecho y de acuerdo a las pruebas actuadas en el proceso, razón por la que, deberá aprobarse la consultada.

DE LA BASE LEGAL:

Por lo que en merito a lo expuesto, y estando a las atribuciones conferidas por el artículo 40 del texto único ordenado de la ley orgánica del poder judicial

SE RESUELVE:

APROBAR: la sentencia consultada de fecha veintidós de julio del año dos mil catorce, que resuelve declarar, “ **PRIMERO:** declarando **FUNDADA** la demanda de fojas doce, interpuesta por **PRIMERO** en contra de **SEGUNDA** sobre divorcio por la causal de separación de hecho; declarándose, en consecuencia, **DISUELTO** el vínculo matrimonial contraído por las partes el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve ante la Municipalidad de Pocollay, Provincia y Departamento de Tacna, extinguidos los derechos hereditarios entre los cónyuges y fenecida la sociedad de gananciales, sin liquidación al no haberse acreditado haber adquirido bienes durante el matrimonio, declarando asimismo el cese del derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante. **SEGUNDO:** declarando **FUNDADA:** la reconvención formulada por la demandada **SEGUNDA** a fojas cuarenta y siete en contra del demandante **PRIMERO** en cuanto a la indemnización por daño moral, **ORDENANDO:**

que el demandante , cumpla con pagar la suma de mil quinientos nuevos soles a favor de la reconveniente, TERCERO: INFUNDADA: la reconvenición formulada por la demandada a fojas cuarenta y siete, respecto a la pretensión alimentaria, en calidad de cónyuge CUARTO: SIN LUGAR al pronunciamiento sobre tenencia, alimentos y régimen de visitas, debiendo ambos padres seguir ejerciendo la patria potestad del menor **TERCERO**, conforme a lo detallado en el séptimo considerando. QUINTO que, en caso de no ser apelado este fallo, sea elevado en consulta al superior para lo cual se cursara la comunicación correspondiente y una vez firme, se expidan oficios a fin de que se proceda a las inscripciones registrales a que hubieren lugar”, con lo demás que contiene y los devolvieron.

S.S

ZZZ

LLL

NNN

ANEXO 2

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple</p> <p>Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?.</i> Si cumple</p> <p>Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple</p> <p>Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin</i></p>
			Postura de las partes	<p>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>Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple</p>
		Motivación de los hechos	<p>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>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>Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</p>	

		PARTE CONSIDERATIVA		<i>tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su</i>
			Motivación del derecho	<p>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</p> <p>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</p> <p>Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es</p>
		PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple</p> <p>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</p> <p>El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple</p>
			Descripción de la decisión	<p>El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple, El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>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>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del</p>

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple</p> <p>Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple</p> <p>Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple</p> <p>Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular sin vicios procesales sin</i></p>
			Postura de las partes	<p>Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple</p> <p>Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple</p> <p>Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple</p> <p>Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al</p>
		CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con</i></p>

				<p>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</p> <p>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</p> <p>Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana</p>
			Motivación del derecho	<p>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</p> <p>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</p> <p>Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es</p>
		RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>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>El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de</p>

				<p>El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple</p>
			<p>Descripción de la decisión</p>	<p>El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>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</p> <p>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>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>

ANEXO 3

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

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.**
2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? **Si 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.**
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.**
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.**

1.2. Postura de las partes

1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. **Si cumple.**
2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. **Si cumple.**
3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. **Si cumple.**
4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto al(os) cuales se resolverá. **Si 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 subjetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si 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.**

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.**

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). **Si 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.**

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**

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.

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.**
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.**
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.**
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.**

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.**
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.**
3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. **Si cumple**
4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. **Si 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.**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. **Si cumple**
2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. **Si cumple**
3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. **Si cumple**
4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. **Si cumple**
5. Evidencia claridad: 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**

INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

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**
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**
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**
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**
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**

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**

2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación o la consulta. **Si cumple**

3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación o de quién ejecuta la consulta. **Si 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**

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**

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

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**

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**

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). **Si 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**

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**

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**

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**

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**

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**

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**

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). **Si 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**
3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. **Si cumple**
4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. **Si 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**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. **Si cumple**
2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. **Si cumple**
3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada el derecho reclamado o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. **Si cumple**
4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso o la exoneración si fuera el caso. **Si cumple**
5. 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**

ANEXO 4

PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS, ORGANIZACIÓN, CALIFICACION DE DATOS Y DETERMINACION DE LA VARIABLE

CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: introducción y la postura de las partes.
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: motivación de los hechos y motivación del derecho.
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.

Aplicable: cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. De los niveles de calificación: la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.

8. Calificación:

- 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
- 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.

8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.

8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.

9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

1-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
		No cumple (cuando en el texto no se

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

2. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA

. 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	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	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.

3. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión:	Nombre de la sub dimensión					X	10	[9 - 10]	Muy
								[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 muy alta, se deriva de la Calidad de las dos sub dimensiones y, que son muy alta, respectivamente.

. Fundamentos:

- > De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- > Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- > Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- > Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.

- › El número 2, indica que cada nivel habrá 2 valores
- › Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- › La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

- **Valores y nivel de calidad:**

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

5.- PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4
Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x4	8	Alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x4	8	Alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x4	8	Alta
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 5	10	Muy baja

Nota: el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

- **Fundamentos:**
 - › Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
 - › El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
 - › La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus Respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.
 - › La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos Conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.
 - › Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
 - › Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

5.2.- Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte

Considerativa (Aplicable para la sentencia de primera instancia- tiene 2 sub Dimensiones – ver Anexo 1)

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=2	2x 2=4	2x 3=6	2x 4=8	2x 5=10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión						X	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión						X	[13 -16]	Alta
								[9 -12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 20, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad muy 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), el resultado es 4.
- › El número 4 indica, que en cada nivel habrá 4 valores.
- › Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de

los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.

› La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

- **Valores y nivel de calidad:**

[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 Anexo1.

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 .Ejemplo: 38,

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la						
			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		
Calidad de la sentencia	Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	20	[17-20]	Muy alta					
							X		[13-16]	Alta					
		Motivación del derecho					X		[9- 12]	Mediana					
									[5 - 8]	Baja					
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruenci	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
							X		[7 - 8]	Alta					
		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana					
							[3 - 4]		Baja						
							[1 - 2]		Muy baja						

Está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: muy alta, muy 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:

Recoger los datos de los parámetros.
 Determinar la calidad de las sub dimensiones; y

Determinar la calidad de las dimensiones.
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

6.1. 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 operaciona-lización – Anexo 1

ANEXO 5

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre **divorcio por causal de separación de hecho, contenido en el expediente N° 00565-2012-0-2301-JR-FC-01, en el cual han intervenido en primera instancia: el Juzgado de Familia Transitorio de Tacna y en segunda, en la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna.**

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 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.

Juliaca, Noviembre del 2018.



CELESTINO COPAJA VEGA
00463058