



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL DE
SEPARACIÓN DE HECHO, EN EL EXPEDIENTE N°
01125-2013-0-0801-JR-FC-02, DEL DISTRITO JUDICIAL
DE CAÑETE – CAÑETE. 2019.**

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

**AUTORA
MELCHORA CATALINA MIRANDA ARIAS**

**ASESORA
MGTR. TERESA ESPERANZA ZAMUDIO OJEDA**

**CAÑETE – PERÚ
2019**

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Dr. David Saúl Paulett Huayón
Presidente

Mgtr. Marcial Aspajo Guerra
Miembro

Mgtr. Edgar Pimentel Moreno
Miembro

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Por la vida, por la salud y por permitirme
Seguir estudiando.

A la ULADECH Católica:

Por haberme permitido formarme en ella y gracias
a todas las personas que fueron participes en este
proceso, por albergarme en sus aulas hasta
alcanzar mi objetivo, hacerme profesional.

Melchora Catalina Miranda Arias

DEDICATORIA

A mis padres:

Por ser un gran ejemplo de vida, al transmitirme sus valiosas enseñanzas.

A mis hijos

Por el apoyo que me brindan, para poder estudiar y trabajar.

Melchora Catalina Miranda Arias

RESUMEN

La investigación tuvo como 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 pertinentes, en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, del Segundo Juzgado Especializado de Familia del Distrito Judicial de Cañete, 2019. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y la calidad de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: La sentencia de primera instancia fueron de rango: alta, alta y alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango alta y muy alta, respectivamente.

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

ABSTRACT

The general objective of the investigation was to determine the quality of the first and second instance sentences on, Divorce for the Cause of Separation of Fact, according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in the file No. 01125-2013-0- 0801-JR-FC-02, of the Second Family Court of the Judicial District of Cañete, 2019. It is of a qualitative, quantitative type, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data was collected from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content quality, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expositive, considerative and resolute part, belonging to: the judgment of first instance were of rank: high, high and high; and the sentence of second instance: very high, very high and very high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was high and very high, respectively.

Keywords: quality, divorce by cause, motivation and sentence.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Carátula.....	i
Jurado evaluador.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros.....	xv
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	13
2.1. ANTECEDENTES.....	13
2.2. BASES TEÓRICAS.....	17
2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio.....	17
2.2.1.1. Acción.....	17
2.2.1.1.1. Concepto.....	17
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción.....	17
2.2.1.1.3. Materialización de la acción.....	18
2.2.1.1.4. Alcance.....	18
2.2.1.2. Jurisdicción.....	19
2.2.1.2.1. Conceptos.....	19
2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción.....	20
2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional.....	21
2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad.....	21
2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional.....	23
2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.....	23
2.2.1.2.3.4. Principio de Publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley.....	24

2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales.....	24
2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia.....	26
2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de Administrar Justicia por vacío o deficiencia de la Ley.....	27
2.2.1.2.3.8. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso.....	27
2.2.1.3. La Competencia	27
2.2.1.3.1. Concepto	27
2.2.1.3.2. Regulación de la competencia	29
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil.....	30
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio	30
2.2.1.4. La pretensión.....	31
2.2.1.4.1. Conceptos.....	31
2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones	31
2.2.1.4.3. Regulación	33
2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio	33
2.2.1.5. El Proceso	33
2.2.1.5.1. Conceptos.....	33
2.2.1.5.2. Funciones del proceso.....	34
2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso	34
2.2.1.5.2.2. Función pública del proceso	35
2.2.1.5.2.3. Función privada del proceso	35
2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional	36
2.2.1.5.4. El debido proceso formal.....	36
2.2.1.5.4.1. Concepto	36
2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso	37
2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.38	
2.2.1.5.4.2.2. El Emplazamiento válido.....	39
2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia.....	39
2.2.1.5.4.2.4. Derecho a contar con oportunidad probatoria.....	40
2.2.1.5.4.2.5. Derecho a ejercer la defensa y contar con asistencia de letrado.....	40

2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se emita una resolución fundada en derecho, razonable, congruente y motivada	40
2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la doble instancia y control Constitucional del Proceso.....	41
2.2.1.6. El Proceso civil	42
2.2.1.6.1. Conceptos.....	42
2.2.1.6.2. Principios del proceso aplicados al proceso civil	43
2.2.1.6.2.1. Principio a la tutela jurisdiccional efectiva.....	43
2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso	44
2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal	44
2.2.1.6.2.4. Los Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal.....	45
2.2.1.6.2.5. Los Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesales	45
2.2.1.6.2.6. La Socialización del Proceso	46
2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho.....	47
2.2.1.6.2.8. El Principio de la Gratuidad en el acceso a la Justicia.....	47
2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y el de Formalidad	48
2.2.1.6.2.10. La doble Instancia	49
2.2.1.6.3. Fines del proceso civil	49
2.2.1.7. El proceso de conocimiento	50
2.2.1.7.1. Conceptos.....	51
2.2.1.7.2. Plazos máximos aplicables al Proceso de Conocimiento	51
2.2.1.7.3. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento	53
2.2.1.7.4. El proceso de conocimiento en el Divorcio	54
2.2.1.7.5. Las Audiencias en el Proceso.....	54
2.2.1.7.5.1 Conceptos.....	55
2.2.1.7.5.2. Regulación	58
2.2.1.7.5.3. Las Audiencias en el Proceso Judicial en estudio.....	59
2.2.1.7.5.4. Puntos controvertidos en el proceso civil	59
2.2.1.7.5.4.1 Conceptos.....	60
2.2.1.7.5.4.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio	61
2.2.1.8. Los Sujetos del proceso.....	61

2.2.1.8.1. El Juez.....	62
2.2.1.8.2. La parte procesal.....	63
2.2.1.8.3. El Ministerio Público como parte en el proceso de divorcio.....	63
2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvencción	64
2.2.1.9.1. Presentación de demanda.....	64
2.2.1.9.2. La contestación de la demanda.....	67
2.2.1.9.2.1 Requisitos de la contestación de la demanda.....	67
2.2.1.9.3. La Reconvencción.....	68
2.2.1.9.3.1 Ventajas y Desventajas de la Reconvencción.....	69
2.2.1.9.4 La Demanda, la contestación de la demanda y la reconvencción en el proceso judicial en estudio.....	70
2.2.1.10. La Prueba	72
2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico.....	72
2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal.....	73
2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio.....	73
2.2.1.10.4. Concepto de prueba que determina el Juez.....	74
2.2.1.10.5. Objeto de la prueba.....	75
2.2.1.10.6. La carga de la prueba.....	75
2.2.1.10.7. Principio de la carga de la prueba.....	76
2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba.....	77
2.2.1.10.9. El Sistema de valoración de la prueba.....	78
2.2.1.10.9.1. Sistema de la tarifa legal.....	79
2.2.1.10.9.2. El sistema de valor judicial de la prueba.....	79
2.2.1.10.9.3. El Sistema de la Sana Crítica.....	80
2.2.1.10.10. Operaciones mentales para la valoración de la prueba.....	81
2.2.1.10.11. La Finalidad y fiabilidad de las pruebas.....	82
2.2.1.10.12. La valoración en forma conjunta.....	82
2.2.1.10.13. El principio de adquisición.....	83
2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia.....	83
2.2.1.10.15. Medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio.....	84
2.2.1.10.15.1. Los Documentos.....	85
2.2.1.10.15.2. La declaración de parte.....	88

2.2.1.10.15.3. La declaración de parte en el proceso judicial en estudio.....	89
2.2.1.10.15.4. Medio probatorio de testigos	90
2.2.1.11. Las resoluciones judiciales	93
2.2.1.11.1. Conceptos.....	93
2.2.1.11.2. Clases de resolución judicial.....	94
2.2.1.12. La sentencia	94
2.2.1.12.1. Etimología.....	94
2.2.1.12.2. Conceptos.....	95
2.2.1.12.3. La sentencia, estructura, contenido y denominaciones.....	96
2.2.1.12.3.1. En el ámbito normativo.....	96
2.2.1.12.3.2. Sentencia en el ámbito doctrinario.....	98
2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia.....	107
2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia.....	112
2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y Como producto o discurso	113
2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar	115
2.2.1.12.5. Requisitos para la adecuada justificación de las decisiones judiciales .	116
2.2.1.12.5.1. Justificación fundada en derecho	116
2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho.....	117
2.2.1.12.5.3. Requisitos del juicio de derecho	119
2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia.....	120
2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal.....	120
2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales	121
2.2.1.13. Medios impugnatorios	126
2.2.1.13.1. Conceptos.....	126
2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios.....	127
2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil	127
2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio	128
2.2.1.13.5. La consulta en el proceso de divorcio por causal	128
2.2.2. Desarrollo de Instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con las Sentencias en estudio	129

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia	129
2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho	130
2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil.....	130
2.2.2.4. Desarrollo de Instituciones jurídicas previas, para abordar el	
Asunto judicializado: el divorcio	131
2.2.2.4.1. El matrimonio	131
2.2.2.4.1.1 Etimología.....	131
2.2.2.4.1.2. Concepto normativo.....	131
2.2.2.4.1.3. Requisitos para celebrar el matrimonio	132
2.2.2.4.1.3.1. La dispensa judicial de presentación de documentos	134
2.2.2.4.1.5. Deberes y derechos que surgen del matrimonio	134
2.2.2.4.1.5.1. Deber de fidelidad.....	135
2.2.2.4.1.5.2. Deber de asistencia recíproca	136
2.2.2.4.1.5.3. Deber de cohabitación	136
2.2.2.4.1.6. El régimen patrimonial	138
2.2.2.4.1.6.1. La sociedad de gananciales.....	138
2.2.2.4.1.6.2. La separación de patrimonios	140
2.2.2.4.2. La familia.....	141
2.2.2.4.2.1. Concepto	142
2.2.2.4.3. Los alimentos	143
2.2.2.4.3.1 Conceptos.....	143
2.2.2.4.3.2. Regulación	144
2.2.2.4.4. La patria potestad.....	144
2.2.2.4.4.1. Concepto	144
2.2.2.4.4.2. Regulación	146
2.2.2.4.4.3. Como se extingue la patria potestad	146
2.2.2.4.4.4. Pérdida de la patria potestad	146
2.2.2.4.5. Régimen de visitas	146
2.2.2.4.5.1. Conceptos.....	147
2.2.2.4.5.2. Regulación	147
2.2.2.4.5.3. Características	147
2.2.2.4.6. La Tenencia	148

2.2.2.4.6.1 Conceptos.....	148
2.2.2.4.6.2 Regulación	149
2.2.2.4.7. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal	149
2.2.2.5. El divorcio.....	149
2.2.2.5.1. Conceptos.....	149
2.2.2.5.2. Regulación del divorcio	151
2.2.2.5.2.1. Clases de divorcio	152
2.2.2.5.3. La Causal	153
2.2.2.5.3.1. Concepto	153
2.2.2.5.3.2. Elementos o requisitos configurativos de la causal	154
2.2.2.5.3.3. Regulación de las causales.....	155
2.2.2.5.3.4. Las causales de divorcio en la legislación peruana.....	155
2.2.2.5.3.5. Las Causales en las sentencias en estudio	165
2.2.2.5.4. La indemnización en el proceso de divorcio	168
2.2.2.5.4.1. Conceptos.....	168
2.2.2.5.4.2. Regulación	168
2.2.2.5.4.3. La indemnización en el proceso judicial en estudio	169
2.3. MARCO CONCEPTUAL	170
III. METODOLOGÍA	182
3.1. Tipo y nivel de investigación	182
3.2. Diseño de investigación	182
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio	183
3.4. Fuente de recolección de datos	183
3.5. Procedimiento de recolección de datos y Plan de Calidad de datos	183
3.6. Consideraciones éticas	184
3.7. Rigor científico	185
IV. RESULTADOS	186
4.1. Resultados.....	186
4.2. Calidad de resultados	212
V. CONCLUSIONES	221
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	227
Anexo 1: Operacionalización de la variable	241

Anexo 2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable.	247
Anexo 3: Declaración de compromiso ético.....	259
Anexo 4: Sentencias en WORD de primera y de segunda instancia	260

ÍNDICE DE RESULTADOS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	186
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	186
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	189
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive	194
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	197
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	197
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	199
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive	205
Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....	208
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia	208
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia	210

I. INTRODUCCIÓN

La exploración de conocimientos sobre la calidad de las sentencias de un proceso judicial específico, motivó contemplar el contexto temporal y espacial del cual emerge, porque en términos reales las sentencias se constituyen en un producto de la actividad del hombre que obra a nombre y en representación del Estado.

Las Resoluciones judiciales deben estar debidamente Motivadas; en el derecho comparado, en especial a nivel de los ordenamientos pertenecientes al Civil Law, hay acuerdo en considerar que la obligación de motivar las resoluciones judiciales constituye un principio general del ordenamiento constitucional y una exigencia de todos los ordenamientos procesales.

Dicha consideración refleja, en suma, la relevancia jurídica y la importancia política que ha adquirido la garantía de motivar las resoluciones judiciales como elemento de control, de razonabilidad de la administración de justicia y de la legitimidad democrática del juez.

Según se reconoce en la doctrina, el deber de motivar las resoluciones judiciales cumple no solo una función en el proceso y en especial con las partes involucradas, sino también despliega un papel a nivel de la sociedad al aportar razones apropiadas en la solución de la controversia, fijando pautas de cómo deben resolverse de manera objetiva casos semejantes. Como señala Igartua: “En nuestro régimen democrático la obligación de motivar se torna en un medio mediante el cual los sujetos u órganos investidos de poder jurisdiccional rinden cuenta de sus decisiones a la fuente de la que deriva su investidura”. El fundamento último de la motivación de las resoluciones judiciales se encuentra en la legitimación democrática de la función estatal, entre ellas la judicial.

El artículo 138 de la Constitución establece que: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial”. En orden a este precepto constitucional el TC peruano ha señalado que: “El que los jueces justifiquen las decisiones que toman en el ejercicio de la función jurisdiccional que les es delegada por el pueblo, conforme lo establece el artículo 138 de la Constitución”. El fundamento democrático de la motivación reside en respetar la voluntad general que

se expresa en la ley y que refleja la representación del pueblo.

La función extraprocesal y/o democrática de la motivación de las resoluciones judiciales importa el cumplimiento de una serie de exigencias. La primera de ellas es que las resoluciones judiciales deben ser publicadas a través de medios apropiados a fin de informar y dar a conocer su contenido. Solo si existe una publicidad adecuada de las resoluciones judiciales a través de revistas, medios electrónicos o su difusión se garantiza a través de algunas bibliotecas es que puede orientarse a los ciudadanos en la sociedad. La fundamentación de las sentencias que se mantiene secreta u oculta por más que sea incorruptible e intachable desde el punto de vista jurídico y ético no cumple su cometido democrático si es que no logra dar a conocer a la sociedad las razones del fallo.

En el contexto internacional:

En España, según Burgos (2010), el problema primordial, es el retraso de los procesos, la decisión dilatada dentro del poder judicial y la falta de calidad de determinadas resoluciones judiciales.

En el caso, de América Latina, según Rico y Salas (s.f.) que estudiaron “La Administración de Justicia en América Latina”, para el Centro de la Administración de justicia de la Universidad Internacional de la Florida (CAJ/FIU), se aclaró que: El Órgano Judicial es el órgano del estado cuya función principal es la de administrar justicia a nombre del estado y que tuvo un rol importante en el proceso de democratización en los años 80, dado que en los países Latino Americanos existen problemas de carácter social; normativo, económico, y político, similares.

En cuanto a lo normativo se hallaron: a) Disposición a copiar modelos extranjeros que no se adecuan a las realidades sociales y financieras donde se utiliza. b) No existe coordinación entre las instituciones reguladoras, de ahí que hay normas contradictorias; dado que el Poder Legislativo no es el único organismo con potestad para legislar.

Sobre lo socio económico encontraron. a) Un rápido crecimiento poblacional. b) Migración de las poblaciones rurales hacia las poblaciones urbanas. c) Aumento masivo de delincuencia. d) Aumento de demanda para la solución de conflictos en el sistema judicial generando la sobrecarga procesal, y en la población, incremento en la población de inseguridad frente al delito e insatisfacción ante el sistema, que no es capaz de garantizar la seguridad pública.

En cuanto a la política sostienen: en cuanto a la descripción, explicación, comprensión y previsión de denominados hechos, tales, como la criminalidad generó rigor en su represión; y mencionan como ejemplo el autogolpe de Fujimori en 1992, que se basó en el incremento de la delincuencia y la incapacidad de las autoridades políticas para frenarlo.

Sobre los asuntos de derechos humanos sostienen: Se preocuparon por reconocer y proclamar los derechos de las personas, creando organismos internacionales de resguardar y proteger estos derechos; pero el proceso de democratización no consiguió su total respeto; porque aún existían violación de derechos humanos en diversos países del sector.

En cuanto al cumplimiento del Principio de la Independencia en su ejercicio del Poder Judicial expusieron, que, aún es un tema delicado, debido a la intromisión del Poder Ejecutivo en el Poder Judicial. Ya que, aun existían diversas presiones y amenazas sobre las autoridades judiciales en casi todos los países del sector.

Para el acceso al sistema de justicia encontraron, que aún habian ciudadanos que no conocían la legislación vigente en su país, sobre todo el significado de los procedimientos legales interpuestos en su contra, en especial los de materia penal; porque no existe orientación legal sistemática y permanente; mucho menos sencillez y claridad en la normatividad; permaneciendo, el analfabetismo en algunos países, donde sus pobladores no hablan español ni portugués.

En cuanto a los magistrados encontraron, que en algunos países no era suficiente el número de jueces para la población; que en las zonas geográficas de las oficinas de las instituciones que integran el sistema: Policía, Ministerio Público, y Órganos del Poder Judicial, restringen el acceso de gran parte de la población, sobre todo en áreas rurales donde la ubicación de las viviendas eran alejadas y de difícil acceso por los caminos que son intransitables en épocas de lluvias, como es el caso del Perú. Que, existían horarios restringidos de los principales organismos, no hay por lo general los servicios de turno; los procedimientos judiciales tienen un costo elevado, etc., que impedían el acceso al sistema de justicia. También, influencia de la política; compadrazgo; relaciones solo de amistad; falta de mecanismos eficaces de control, y la corrupción, denominada en México y Argentina la mordida, y en el Perú coima.

En asuntos de eficiencia, la medición en términos de costo/beneficio, de los servicios que ofrecía la administración de justicia; era una laboriosa y complicada labor, por su carácter especial y confuso de cuantificar los principios que componen el Sistema Justicia como son: el Principio de Equidad y Justicia.

Dentro de hallazgos graves en el sistema de justicia, que denominaron obstáculos, fueron: la escasa cantidad de recursos materiales en el sector, que no experimentan incrementos proporcionales; amenazando ser peor, con el previsible aumento de demandas judiciales; como consecuencia del sistema democrático y del estado de derecho, de los que se desprenden temas como: violación de garantías fundamentales del procesado, degradación de la legitimidad de los órganos jurisdiccionales, omisión de los plazos procesales y duración, cada vez mayor de los procesos.

En relación al Perú:

Últimamente se observaron falta de protección de los derechos y de la seguridad social y debilidad institucional de la administración de justicia; falta de acercamiento de la población del sistema; alto crecimiento de corrupción, y una relación estrecha y

directa entre la justicia y el poder, de carácter negativo. También, se reconoce que el sistema de justicia pertenece a un viejo orden, corrupto en general, con trabas para el ejercicio real de la ciudadanía por parte de las personas (Pásara, 2010).

Con esta situación, permite confirmar que la administración de justicia se materializa, en un contexto complejo, tal es así; que en 1999, Eguren, expuso: ya no es un secreto para los peruanos, porque no confían en el sistema judicial; que están decepcionados de la administración de justicia, ya que impartir justicia significa no solamente dar solución a los conflictos existentes tanto de derecho como de incertidumbres jurídicas, sino que es fundamental lograr que los fallos que emiten los jueces capaces contribuya a la paz social que contribuya con el funcionamiento del sistema democrático, haciendo al sistema judicial más efectivo y combatir con ello la corrupción y la inseguridad ciudadana.

El Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia en el Perú, que involucra al Banco Mundial, al Ministerio de Economía, y el Concejo Ejecutivo del Poder Judicial, con lo cual se busca revertir, el estado que atraviesa la administración de justicia en el Perú, se han trazado metas en determinados componentes; tales como: En el mejoramiento de servicios de justicia; busca optimizar los servicios de justicia que brinda el Poder Judicial, dirigida a fortalecer la capacidad institucional y lograr metas específicas en el suministro de servicio de justicia en las Cortes Superiores y Especialidades Seleccionadas. *En asuntos de recursos humanos*, hay esfuerzos orientados a: mejorar el desempeño de los recursos humanos del sector justicia a través de la internalización de una filosofía de trabajo basada en nuevos valores institucionales que contribuya a mejorar las relaciones interpersonales, el ambiente laboral, las competencias del personal, y principalmente la vocación de servicio a la comunidad, que genera un proceso de articulación de esfuerzos entre el Poder Judicial, el Consejo Nacional de la Magistratura y la Academia de la Magistratura, para tener una nueva visión unívoca en los perfiles actuales y elaboración de competencias necesarias de los cargos claves del personal jurisdiccional. *En el tema mejoramiento de los servicios de Justicia*, pretende: desarrollar los servicios de

justicia, a través de una labor eficiente y oportuna de los servicios que brinda el Poder Judicial, para lograrlo se apoya en fortalecer la capacidad institucional y apoyar mejoras específicas en el suministro de servicios de justicia en las Cortes Superiores y Especialidades Seleccionadas, en el marco de una operación piloto. *En el componente acceso a la Justicia*, busca: preparar una estrategia en la lucha contra la corrupción, capacitando a los magistrados y funcionarios de la OCMA, actualizando la reglamentación vigente, publicitar su labor y incrementando su equipamiento con nuevas tecnologías. En síntesis: Busca incrementar el acceso de los ciudadanos de bajos recursos a la justicia, desarrollando los servicios de ayuda legal y conciliación en materia de familia, generando campañas participativas y alianzas estratégicas con la sociedad civil y desarrollando la justicia de paz social y los juzgados de familia; entre otros (Proyecto de Mejoramiento de los Sistemas de Justicia - Banco Mundial - Memoria 2008).

Lo expresado, revela que el Estado peruano, se preocupa por tomar medidas dirigidas para detener el crecimiento de la delincuencia y la corrupción, y de la problemática que comprende a la administración de justicia; pero garantizar una administración de justicia, aún le requiere continuar con la creación y prácticas estratégicas y sostenibles, capaces de revertir o mitigar sustancialmente el estado de las cosas en materia de administración de justicia en el Perú; porque históricamente y actualmente, aún se tienen opiniones desfavorables respecto a ésta labor estatal.

En el ámbito local:

Según los medios sociales, existe críticas al accionar de jueces y fiscales, lo cual expresó el Presidente del Colectivo por la Sociedad Civil – REMA, conforme se difundió en la prensa escrita.

De otro lado, está la opinión de los Colegios de Abogados, también, hay actividades orientadas a evaluar la actividad jurisdiccional, denominados referéndums, cuyos resultados dan cuenta, que algunos magistrados cumplen su labor, dentro de las

expectativas de los profesionales del derecho; donde también, hay quienes no tienen la aprobación de ésta consulta, este referéndum comprende a jueces y fiscales, de un determinado distrito judicial; pero es poco sabido cuál es la finalidad, y mucho menos la utilidad de estos hallazgos; puesto que, se publican los resultados, pero no se sabe de su afán o implicancia práctica en el contexto que ocupa a la presente investigación.

En cuanto, al ámbito universitario los hechos expresados, han servido de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de derecho que se denominó “Calidad 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).

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; no obstante las limitaciones y dificultades que probablemente surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, conforme afirma Pasara (2003), pero que se debe realizar, porque existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; no obstante debe ser una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete, 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 sentencia venida en consulta, Corrigiendo e Integrando el fallo de la sentencia consultada.

Además, en términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue, 29 de Octubre del 2013, subsanada el 20 de Noviembre del 2013, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue 1° de Agosto del 2016, transcurrió dos años, nueve meses y tres días.

Se traza como 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 pertinentes, en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete – Cañete. 2019. Igualmente para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos respecto a la sentencia de primera instancia:

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

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

El presente trabajo se justifica; porque fluye de las evidencias que existen tanto en el ámbito internacional y nacional, en donde se ha demostrado que la administración de justicia no cuenta con la confianza social, por el contrario, respecto a ella, se ciernen expresiones de insatisfacción, por las situaciones críticas que atraviesa, lo cual urgen por lo menos mitigar, porque la justicia, es un componente importante en el orden socio económico de las naciones.

Estando a lo expuesto, con las conclusiones del presente trabajo, si bien no se pretende revertir en el acto la problemática existente, dado que se reconoce su complejidad, y que involucra al Estado, pero no menos cierto, es urgente y necesario marcar una iniciativa, porque los resultados, servirán de fundamento 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.

Estas razones, se destacan la utilidad de los resultados; porque tendrán aplicación inmediata, tiene como destinatarios, a los que dirigen la política del Estado en materia de administración de justicia; a los responsables de la selección y capacitación de los magistrados y personal jurisdiccional, pero sí de prelación se trata, el primer lugar, están los mismos jueces, quienes no obstante saber y conocer, que la sentencia es un producto fundamental en la solución de los conflictos, aún hace falta que evidenciar notoriamente su compromiso y su participación al servicio del Estado y la población

Por estas razones, es básico sensibilizar a los jueces, para que produzcan resoluciones, no solo basadas en los hechos y las normas, de lo cual no se duda; pero a ello es fundamental sumar otras exigencias, como son: el compromiso; la concienciación; la capacitación en técnicas de redacción; la lectura crítica; actualización en temas fundamentales; trato igual a los sujetos del proceso; etc.; de tal forma que el texto de las sentencias, sean entendibles y accesibles, especialmente para quienes los justiciables, quienes no siempre tienen formación jurídica, todo ello orientado a asegurar la comunicación entre el justiciable y el Estado. El propósito es, contribuir desde distintos estamentos a disminuir la desconfianza social que se revelan en las encuestas, en los medios de comunicación, en la formulación de quejas y denuncias.

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.

Toda persona tiene derecho a la Tutela jurisdiccional efectiva, por lo que procede recurrir al órgano jurisdiccional a fin de solucionar un conflicto de interés conforme lo establece el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

Gozaine denomina demanda "... al acto procesal por el que se ejercita el derecho de peticionar a las autoridades procurando la iniciación del proceso" (Gozaine, 1994). Dicho autor precisa que "a través de la demanda se formula un pedido o la pretensión cuyo tenor objetiva el fin del proceso y fija el contenido de la decisión jurisdiccional a producir..." (Gozaine, 1994).

En palabras de Alsina, "...por demanda se entiende toda petición formulada por las partes al Juez en cuanto traduce una expresión de voluntad encaminada a contener la satisfacción de un interés. Desde este punto de vista ninguna distinción cabe hacer entre la petición del actor que ejercita una acción o la del demandado que opone una defensa, porque en ambos casos se reclama la protección del órgano jurisdiccional fundada en una disposición de la Ley" (Alsina, 1961).

Que, para hacer valer sus derechos vulnerados, debe recurrir para tal fin con todos los requisitos y las formalidades que la ley establece de admisibilidad, procedibilidad y competencia que establece los artículos 424, 425, 480 y 483 del Código Procesal Civil, concurriendo los presupuestos procesales y las condiciones de la acción.

El Divorcio por Causal Suárez Franco nos informa que: "...La palabra divorcio, en su acepción etimológica, se remonta a las voces latinas *divertere* y *divortium*, que quieren decir irse cada cual por su lado para no juntarse.

El divorcio se encuentra regulado en el Capítulo Segundo (Divorcio) del Título IV

(Decaimiento y disolución del vínculo) de la Sección Segunda (Sociedad Conyugal) del Libro III (Derecho de Familia) del Código Civil, en los Artículos 348 al 360. El Artículo 348 menciona que el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio.

Se precisa que el divorcio debe ser declarado judicialmente, convirtiéndose en un asunto contencioso que se tramita en vía de proceso de conocimiento, y que se fundan en las causales señaladas en los incisos 1) al 12) del Artículo 333 del Código Civil (art. 480 -1º párrafo- del C.P.C.). El Código Procesal Civil regula el proceso de conocimiento de divorcio en el Sub capítulo 1º (Separación de Cuerpos o divorcio por causal) del Capítulo II (Disposiciones Especiales) del Título 1º (Proceso de conocimiento) de la Sección 5º (Procesos Contenciosos) en los Artículos 480 al 485.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la República ha señalado que “...Por la institución del divorcio uno o ambos cónyuges de acuerdo a Ley pueden acudir al órgano jurisdiccional a fin de que se declara la disolución del vínculo matrimonial entre ellos...” (Casación N° 5079-2007/Lima publicado en el Diario Oficial El Peruano el 03-09-2008, Págs. 22841-22842).

Tiene competencia para conocer el Proceso de divorcio por causal específica, el Juez de Familia del lugar del domicilio del demandado o del lugar del último domicilio conyugal a elección del demandante (Art. 24, inciso 2 del C.P.C).

Asimismo, el Ministerio Público está autorizado para intervenir en un proceso civil, por lo que intervienen en el proceso de divorcio por causal específica (Art. 481 C.P.C.), pero no emite dictamen al respecto.

El divorcio genera efectos numerosos, entre ellos genera la disolución del Matrimonio. También se emite un pronunciamiento como consecuencia de una falta grave que requiere y se justifica en la aplicación de sanciones contra el esposo culpable.

Sobre el particular Suárez Franco anota: “...Con relación a los hijos. Los hijos

nacidos dentro del matrimonio mantienen, obviamente, su carácter de legítimos, y la custodia y el ejercicio de la patria potestad corresponderá a quien el Juez se las asigne...”

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Para la Doctrina y en la legislación comparada, también se denomina a la separación de cuerpos:

Separación Corporal

Separación Judicial

Divorcio limitado

Divorcio imperfecto

Conforme lo anotado por Rotondi se tiene que, en la ley civil, admite la facultad de hacer que cesen estos resultados del matrimonio, y en especial la obligación y el derecho recíproco de cohabitación en algunos casos establecidos por la ley. Puede suceder que, por diversos motivos, la infidelidad, violencia psicológica, surja una carga intolerable, reemplazando a la convivencia que se anhelaba como felicidad en el acto del matrimonio. Los cónyuges en estos casos, pueden optar por separarse, y vivir separados, este tipo de separación de hecho no surte efectos jurídicos. Debido al interés público que tiene la institución del matrimonio, para que tenga efectos jurídicos la separación es necesario un pronunciamiento por el tribunal.

A criterio de Suárez Franco, por el divorcio imperfecto, denominado también separación de cuerpos, se da término a la vida en común de los cónyuges, pero se sigue conservando la integridad del vínculo. Por el divorcio imperfecto, se genera un estado diferente de estos, los que no obstante se eximen del deber de cohabitar, ellos no pueden contraer nuevo matrimonio que sea válido, porque en realidad la vida en común solo está suspendida y en cualquier momento puede ser restablecida por sanción de un Juez.

El Código Civil regula la separación de cuerpos en el Capítulo Primero, del Título IV, de la sección segunda (sociedad conyugal) del Libro III (Derecho de Familia), en los Artículos 332 al 347. Encontrándose en el Artículo 332 del mencionado cuerpo de leyes, indica que la separación de cuerpos suspende los deberes relativos al lecho y habitación, poniendo fin al régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, quedando subsistente el vínculo matrimonial.

Por lo tanto, la separación de cuerpos debe ser declarada judicialmente, por lo que se

sigue un asunto contencioso que se debe tramitar en la vía de proceso de conocimiento, si se fundamenta en las causales indicadas en los incisos 1) al 12) del Artículo 333 del Código Civil. La separación de cuerpos, está normada, en el Subcapítulo 1º (Separación de cuerpos o divorcio por causal) del Capítulo II, del Título I (Proceso de Conocimiento) de la Sección Quinta del Código Procesal Civil, Artículos 480 al 485.

Las causas de separación de cuerpos legalmente se dan por los siguientes:

- Uno, La que consiste en el término de la convivencia conyugal de cierta duración, y que al darse ciertas circunstancias, permite pedir la separación a uno y otro cónyuge, es decir, a cualquiera de los dos que lo desee
- Otros, se dan a hechos atribuibles a un cónyuge, lo que permite pedir la separación al otro que lo padece. Estas son causas de separación que invoca el cónyuge que lo sufre.

En el Manual de Derecho Procesal Civil II, Ferreyra D y Rodríguez J. (2009) Córdoba; nos expresan acerca de la fundamentación de la Sentencia: el Art. 327 del C.P. “La Sentencia deberá contener la decisión expresa de conformidad a la acción deducida en el juicio, declarando el derecho que corresponde a los litigantes, dictando la condenación o absolución, y el pronunciamiento sobre costas y honorarios”.

Salvo disposición legal en contrario los tribunales tendrán su convicción respecto de la prueba, de conformidad de las reglas de la sana crítica. No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas elaboradas sino únicamente de las que fueren esenciales y determinantes para el fallo de la causa.

Siendo así la Sentencia definitiva – dice Hugo Alsina – deberá contener los siguientes requisitos:

- 1.- Una decisión expresa, el Juez no debe dejar de fallar por silencio, insuficiencia o oscuridad de la Ley. El primer parámetro de la Sentencia es que tenga una decisión expresa, de acuerdo a la acción deducida en juicio.
- 2.- Una decisión positiva y precisa. Debe existir conformidad entre la Sentencia y la Demanda, el Juez no puede desviarse de los términos en que ha quedado propuesto el litigio de la relación procesal.

3.- Principio de Congruencia.- Bajo este principio de garantía de defensa en juicio, debe existir correlación entre la pretensión deducida, su oposición y lo que el tribunal debe decidir en la Sentencia.

La observancia del principio de congruencia, exige que rigurosamente la Sentencia se adecue a los sujetos, el objeto y la causa, que individualizan la pretensión y a la oposición.

Está afectado de incongruencia el fallo que se pronuncia sobre materia extraña a la que fue objeto de la pretensión y de la oposición, otorgando o negando lo que ninguna de las partes reclamó.

4.- Separación de cuestiones diversas, se da cuando sean varios los puntos que se litigan, para lo cual cada punto será materia de un pronunciamiento expreso.

El Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia, la Academia de la Magistratura (2012), Lima Perú, investigó: El debido proceso comprende un derecho humano abierto de naturaleza procesal y de trascendencia general, busca resolver de forma justa los debates que se presentan ante las autoridades judiciales, comprende una serie de garantías formales y materiales. Como tal, carece de un ámbito constitucionalmente protegido de manera autónoma. El concepto de debido proceso no se agota en lo estrictamente judicial, de modo que puede hablarse de un debido proceso administrativo, de un debido proceso laboral, de un debido proceso penal, etc., debido que asegura la emisión de una decisión procedimentalmente correcta en sus etapas y plazos, para generar justicia. El debido proceso cuya función tiende asegurar los derechos fundamentales consagrados en nuestra Constitución, en la que toda persona tiene la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de los derechos individuales a través de un procedimiento legal.

El Debido Proceso y el Derecho a la Motivación: El artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, e incisos 3 y 4 del artículo 122 y 50 inciso 6 del Código Procesal Civil, dispone que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial debe estar debidamente motivada. Por lo que, debe expresar en los considerandos la ratio decidendi que fundamenta la decisión, y debe contar, con la fundamentación de hecho y derecho que expongan por qué se ha resuelto de tal o

cual manera. De esta manera siendo claras las razones que justifican la decisión, las personas podrán realizar los actos necesarios para respaldar su pretensión. Por ello la exigencia de que las resoluciones judiciales sean motivadas, les pone al tanto sobre la forma como se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, asimismo, genera un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan efectivamente su defensa. Este derecho incluye en su ámbito de protección el derecho a tener una decisión fundada en Derecho. Por lo tanto, implica que la decisión esté basada en normas concordantes con la Constitución, como en leyes y reglamentos actuales, válidos, y de obligatorio cumplimiento. La motivación de las resoluciones judiciales como principio y derecho de la función jurisdiccional (...), es fundamental en las decisiones judiciales, por ello los justiciables deben saber las razones que amparan o desestiman una demanda, siendo su aplicación efectiva para llegar a una recta administración de justicia, evitándose arbitrariedades, permitiendo a los litigantes realizar adecuadamente su derecho de impugnación, planteando al superior jerárquico, los escritos que sean capaces de poner de manifiesto, los errores que puede haber cometido el Juzgador. Debe haber relación entre lo pedido y lo resuelto. Esto quiere decir que el razonamiento que utilice el juez debe responder a las alegaciones de las partes del proceso.

En tal sentido, las resoluciones judiciales, en cumplimiento de nuestro precepto constitucional necesitan de la concurrencia de dos condiciones: primero tiene que consignarse expresamente el material probatorio con el que se fundamentan las conclusiones, especificando el contenido de cada elemento de prueba; en segundo término, es necesario que éstos sean meritados, tratando de demostrar su enlace racional con las afirmaciones o negaciones que se considere en el fallo. Ambos aspectos deben darse simultáneamente y considerarse que la sentencia se encuentra motivada, de faltar uno de ellos, no hay fundamentación y la resolución es nula. En la actualidad el desafío constituye un reto de la cultura del debido proceso de los operadores judiciales, de los poderes del Estado y ponerlos en práctica de todos los procesos, con la finalidad de que se tenga una actuación judicial ética, independiente e imparcial, conforme a la normatividad constitucional y con las normas internacionales de los derechos humanos.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. Desarrollo del contenido de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1. Conceptos

Se entiende por acción al derecho subjetivo público, inmaterial, incondicional que da la oportunidad al titular del derecho a pedir la actividad jurisdiccional del Estado, con el fin es solucionar un conflicto de intereses o quitar una incertidumbre, mediante un dictamen con autoridad de cosa juzgada.

Entonces tenemos que la actividad jurisdiccional del Estado se desplaza mediante la acción que es un derecho subjetivo general y abstracto, independiente de los demás derechos subjetivos sustantivos o materiales, que se otorga a todo aquel que en el estado es sujeto de derecho.

La acción también se puede dar de oficio por parte de la entidad competente (como ocurre en los casos penales) y por el demandante cuando los intereses en conflicto son privados.

A través de la Demanda que es el medio material, se ejercita la acción. Con ella se da inicio al proceso. Los requisitos con los que se presenta la demanda están señalados en el ordenamiento jurídico procesal, tenemos como requisitos: La designación del Juez ante quien se dirige, los datos del demandante o su representante, su dirección domiciliaria, el petitorio, los hechos y fundamentación jurídica del petitorio, el monto de petitorio, la orientación de la vía procedimental, los medios de prueba y la firma del demandante o de su representante de ser el caso.

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

El Derecho de acción tiene como características: Es un Derecho Público, Subjetivo, Abstracto y Autónomo, lo que explico a continuación:

La acción es publica, debido que va dirigida al Estado, con la finalidad de pedir la tutela jurisdiccional que se requiere en un caso específico. Y la pretensión por el contrario está dirigida al demandado, para que este pueda llevar a cabo el derecho de la Contradicción.

La acción es subjetiva, debido que se encuentra presente en todo sujeto de derecho, en este caso no importa su capacidad, por lo tanto se puede afirmar que un concebido tiene derecho de acción, la condición es que nazca vivo, es más para nada importa el hecho que este sujeto, recurra o no al órgano especializado respectivo (jurisdiccional) para hacer valer su derecho.

Es abstracta, ya que no solicita de un derecho sustancial o material que lo ampare o propulse. En otra palabra es un derecho que se realiza como exigencia, requiriendo justicia, como petición de un derecho.

Es autónoma, ya que tiene sus propias reglas, sus condiciones, presupuestos procesales y teorías que explican sobre su naturaleza jurídica.

2.2.1.1.3. Materialización de la acción

Como ya se ha afirmado, cuando surge un conflicto de interés con relevancia jurídica, en la medida que un sujeto se sienta perjudicado puede hacer valer su derecho de acción, recurriendo al órgano jurisdiccional para resolver el conflicto, con lo cual se materializa la acción cuando se presenta la demanda, si esta es admitida se inicia el proceso, el cual debe culminar con la Sentencia, en otras palabras por medio de la acción tenemos acceso al órgano jurisdiccional, lo que no significa que la parte accionante sea la que resulte vencedora, pues ello depende si la pretensión ha sido amparada o rechazada, lo que se puede conocer cuando se dicte la Sentencia.

La acción se materializa cuando se presenta una Demanda o una Denuncia, es el derecho abstracto que tiene cada persona para recurrir al órgano jurisdiccional con su pretensión mediante la demanda, pero no la acción, que se entiende es un derecho abstracto que se concretiza mediante la pretensión.

2.2.1.1.4. Alcance

En el derecho de acción el sujeto, haciendo uso de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, directamente o por medio de un apoderado o representante legal, puede recurrir al poder judicial solicitando que se le otorgue solución a una controversia intersubjetiva o a un conflicto jurídico. De conformidad a lo establecido en el Artículo 2 del Código Procesal Civil.

Al respecto, siendo el titular de la tutela jurisdiccional efectiva, el convocado en un proceso civil tiene derecho de contradicción.

En tal sentido, con la finalidad que se quiere de la acción se tiene dos posiciones: la teoría de la acción concreta y la acción abstracta. En cuanto a la teoría de la acción concreta se tiene que la acción es el derecho a seguir y lograr así una sentencia favorable, debido que es el derecho que tiene la razón seguido contra quien no la tiene.

La teoría de la acción abstracta se basa en que es el derecho a obtener en un juicio a una sentencia, que no es necesariamente favorable, debido que es un derecho que le pertenece también a los que no tienen la razón.

La acción no solo se puede materializar a través de la demanda, también es un derecho que puede ser utilizado por el demandado mediante la contrademanda. Lo que produce en el proceso una acumulación de pretensiones. Por ello es importante resaltar que el derecho de acción no se termina con la pretensión del demandante, esta también es utilizada por el demandado mediante la incorporación de sus pretensiones durante el proceso. Por lo tanto la norma expresa que por el derecho de acción todo individuo, puede recurrir al órgano jurisdiccional solicitando la solución del conflicto de intereses que le embarga.

2.2.1.2. La jurisdicción.

2.2.1.2.1. Conceptos

La jurisdicción en su sentido amplio se reconoce como la función específica de los Jueces, y del poder que tiene para Juzgar, por razón de materia o por razón del territorio, teniendo como principio de que todo Juez es competente para ejercer su función juzgadora dentro de un espacio territorial determinado, siendo que en el caso peruano se llama distrito judicial.

Para Ernesto Perla Velaochaga nos expresa que jurisdicción es aquella facultad que se tiene para conocer, tramitar y decidir conflictos.

Diógenes Arias Schreiber, nos dice que Jurisdicción es la facultad pública de conocer y fallar en los Juicios civiles y criminales.

La Jurisdicción es indelegable y se ejerce por medio de los Jueces, a quienes el

Estado los ha investido de la potestad jurisdiccional.

La Jurisdicción se refiere a la aprobación constitucional del poder – deber abstracto de los órganos del estado (Jueces) para poder llevar el derecho objetivo a los conflictos jurídicos generados, dictar sanciones con el fin de disuadir a las conductas socialmente rechazables y realizar los dictámenes resolutivos que dictará durante el transcurso de un proceso.

En tal sentido, la jurisdicción es de suma importancia en la vida del actual estado social de derecho, por cuanto los fines de la jurisdicción son: Solucionar controversias de intereses intersubjetivos con relevancia jurídica, a fin de controlar los comportamientos antisociales, así como aplicar la constitucionalidad normativa. Con el cumplimiento eficaz y sostenido de dichos mandatos, el Estado puede acercarse a su gran meta en la construcción de nuestra sociedad con la paz y impartiendo justicia.

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

En definitiva, es una categoría general en los sistemas jurídicos, reservada para denominar al acto de administrar justicia, atribuida únicamente al Estado; porque la justicia por mano propia está extinguida. La jurisdicción, se materializa a cargo del Estado, por medio de los jueces quienes, en un acto de juicio razonado, deciden sobre un determinado caso o asunto judicializado, de su conocimiento.

De acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 1 de nuestro Código Procesal Civil, en materia civil, la potestad jurisdiccional del Estado la tiene en forma exclusiva el Poder Judicial.

Siendo que esta potestad jurisdiccional es indelegable y su circunscripción alcanza a todo el territorio peruano.

2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción.

Se reconocen cinco elementos integrantes de la función jurisdiccional, que utiliza el

Juez para cumplir con su misión de administrar justicia, las cuales se presenta siguiendo el orden en que las utiliza: notio, vocatio, coertio, iuditium y Executio

1.- Notio.- Es la facultad judicial que tiene para conocer el asunto a tratarse, para conocer la causa, lo cual es imprescindible, debido que el Juez, como toda persona debe actuar con conocimiento de causa, para poder dictar una sentencia.

2.- Vocatio.- Es la capacidad de citar a las partes, de requerirlas, uniéndolos a la dependencia procesal, y que conozcan jurídicamente las consecuencias de sus actos.

3.- Coertio.- Es el poder que tiene para disponer de la fuerza para que se den cumplimiento a las diligencias que ha decretado durante el seguimiento del proceso.

4.- Iuditium.- Es la facultad de llegar a un pronunciamiento con la decisión final dictando la sentencia el juez decide el conflicto de intereses.

e).- Executio.- Es similar a la Coertio, pero se diferencia en el sentido que la executio consiste en el poder de ejecución de la Sentencia definitiva, y no otras providencias judiciales dictadas durante el proceso judicial.

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional

Según Bautista, (2006) los principios son como directivas o líneas de matrices, dentro de las cuales se desarrollan las instituciones del Proceso, por los principios cada institución procesal se vincula a la realidad social en la que actúan o deben actuar, ampliando o restringiendo la esfera o el criterio de su aplicación.

2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad

Al respecto el principio de Unidad y Exclusividad de la función jurisdiccional está considerado como un concepto básico de las garantías constitucionales.

Por este principio ninguna persona puede ser separada de la justicia ni del Juez natural que de acuerdo a la ley de la materia le corresponde.

Asimismo, este principio significa que en un Estado de derecho nadie puede irrogarse, la facultad de solucionar conflictos de intereses con trascendencia jurídica, así fuese en forma privada o propio. Esta labor le compete al Estado que está representado por sus órganos socializados, este brinda el servicio en forma exclusiva. Además, significa que si una persona es citada por un órgano jurisdiccional, debe

allanarse necesariamente al proceso que se sigue contra él. Y cuando el proceso concluya la misma persona está en la obligación de cumplir con la sentencia que se expida en el proceso que se le sigue. En estos casos ni su actividad ni su falta dejará liberarla de la obligación de cumplir con la decisión tomada en el proceso. Pudiendo ser obligada a cumplir, utilizando para ello la fuerza estatal.

En tal sentido a ninguna persona se le puede someter a juicio ante autoridad que no se le haya dado facultades para juzgar. Es ilegal con las excepciones aprobadas por nuestra constitución.

Con este principio se establece la creación unitaria del Poder Judicial; por lo que es prohibido la fundación de fueros privativos.

Conforme lo establecido en la Constitución , pueden admitirse en forma distinta del fuero ordinario, excepcionalmente, el Fuero Militar que se encuentra a cargo de los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, en los casos de los delitos de función; como el caso de quien infringe el servicio militar obligatorio; estos no son aplicables a los civiles salvo en los casos de delitos de traición a la patria en los civiles, militares y policías por casos de guerra y terrorismo, de conformidad al art. 173 de la constitución.

Asimismo está la jurisdicción arbitral que ha sido aprobado por la Ley N° 26572, Ley General del Arbitraje.

Estas disposiciones son claras en el siguiente sentido:

1.- Hay solo una función jurisdiccional, la cual es ejercida en forma univoca por el organismo constitucionalmente creado para ello. Tanto el Legislativo y el Ejecutivo están prohibidos de ejercer función jurisdiccional; no pueden avocarse de conocer causa pendiente, no pueden interferir en el procedimiento ni tampoco ignorar sus Resoluciones y querer abstenerse de cumplirlas y aceptarlas sin oponer resistencia a sus efectos.

2.- Con la exclusividad se hace más completo el concepto de la unidad, específicamente en el sentido que la administración de justicia es exclusividad del poder judicial, asimismo es excluyente sobre otros organismos.

3.- La función jurisdiccional está legalmente establecida, y no puede existir jurisdicción independiente del Poder Judicial, con excepción de las exceptuadas por

la propia constitución, como es el caso del fuero Militar y Tribunal Arbitral.

2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional

Por el principio de independencia de los órganos judiciales, existe la única posibilidad de que los órganos jurisdiccionales y los jueces pueden realizar su función imponiendo la norma jurídica y resolviendo los casos concretos con la finalidad de lograr la paz social. Esto se debe realizar por los juzgados y tribunales que lo integran jueces y magistrados independientes, esto se tiene que lograr intentando que su función no se afecte frente a los otros órganos del estado y a los particulares, que altere o presione su voluntad; están sujetos a la Constitución y la ley.

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

Actualmente este principio constitucional es considerado como un derecho fundamental; es decir es uno de los derechos de la humanidad que es exigible al estado moderno de Derecho.

Recordando el origen del debido proceso, Carocca ha escrito que se trata de una formula básicamente amplia, indeterminada, que busca la legalidad en el tramite de un proceso concreto. Su importancia radicalmente se asienta en el principio básico de la tradición anglosajona.

El derecho a la Tutela jurisdiccional admite que todo individuo sea parte de un proceso, para impulsar la actividad jurisdiccional sobre los propósitos planteados.

Se encuentran posiciones en la doctrina, sobre todo la española, en que la que contemplan a la tutela jurisdiccional efectiva contenida dentro del debido proceso. Lo cual no es adecuado porque son dos derechos distintos, debido que tienen orígenes y campos de aplicación diferentes; debido que la tutela jurisdiccional opera en los procesos de jurisdicción, y por el contrario el debido proceso se emplea no solo en lo judicial sino también en los trámites administrativos, militares, arbitrales y en los particulares.

En tal sentido, la Constitución Política del Perú (en su Artículo 139, inciso 3)

contempla tanto al debido proceso y la tutela jurisdiccional, como derechos fundamentales que se deben considerar en la función jurisdiccional; por lo que a través de las interpretaciones judiciales se fijan y deslindan los alcances de ambos derechos.

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

Este principio también es básico en el Derecho procesal: La publicidad de los procesos judiciales, está íntimamente ligado al principio de oralidad y el de inmediación, ya que no puede darse una audiencia pública, donde las partes no estén en contacto directo con los jueces.

Asimismo, este principio no es considerado en el sentido de la difusión, por el contrario se entiende como reservado. La labor procesal como función pública, constituye un respaldo de su capacidad de hacer que los actos que realiza se efectúen en lugares que permitan la presencia de los interesados en el proceso. La justicia debe brindar un servicio que garantice a la comunidad que su labor se realiza en escenarios de adecuados con transparencia y claridad. Por tales motivos sus actividades se han convertido en actos públicos.

El objetivo de la publicidad es dar a conocer al público las actividades de los órganos jurisdiccionales que tienen a su cargo la administración de justicia. En realidad nuestra sociedad que está cada día más pendiente de las comunicaciones, no es adecuado implementar actos reservados o privados, que se alejen de la realidad social y de la participación de los ciudadanos, que es muy necesaria para que se desarrolle un desempeño adecuado de la administración de justicia.

2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales

Al respecto el inciso 5) del Artículo 139 de la Constitución Política, establece que es principio y derecho de la función jurisdiccional la motivación escrita de las Resoluciones judiciales que se emiten en los diferentes órganos jurisdiccionales, en la que se debe hacer mención expresa de la Ley que le es aplicable y de los fundamentos de hecho que sustenta la Resolución emitida. Es frecuente encontrar,

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

Sobre el particular, la motivación que expresa el Juez debe basarse en una exposición coherente y lógica, de las causas que lo llevan a calificar jurídicamente una situación legal que considera se ha demostrado durante el proceso. Las resoluciones judiciales que no estén debidamente motivadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto, que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión. Cometiéndose con ello arbitrariedades por que no se les permite a las partes usar el derecho a la impugnación contra la sentencia y sea vista en segunda instancia, planteando al superior en grado las razones que legalmente desvirtúan los errores que condujo al Juez tomar su decisión. Toda sentencia tiene como resultado las razones y motivaciones que se expresan en la Resolución (Devis Echandía, 1984, Teoría General del Proceso, Tomo I: 48).

Frecuentemente se encuentran fallos que no son entendibles, debido que no se expresa con claridad los sucesos que han sido objeto de juzgamiento, o debido que no se ha realizado un examen sobre su incidencia en la sentencia de los órganos Judiciales.

Las resoluciones jurisdiccionales

Sobre el particular las decisiones judiciales con las cualidades indicadas no podrían realizar diferentes propósitos que siguen dentro del sistema judicial. Pero lo más extraordinario es determinar sobre el interés de los litigantes sometidos a jurisdicción, pero en algunos casos los sujetos procesales no reciben la información correspondiente de los magistrados respecto de los motivos que lo llevaron a una decisión.

De conformidad a lo establecido en la constitución los magistrados están en la obligación de motivar sus resoluciones y autos finales, las que deben basarse en los fundamentos reales y jurídicos. Así por ejemplo en los mandatos judiciales de

detención por falta de pago de alimentos, deben estar sometidos a una revisión prolija, porque se va impedir de un derecho constitucionalmente reconocido en las personas.

Es un resultado de las garantías constitucionales del derecho de defensa y de la pluralidad de instancia, por cuanto el desinterés del magistrado en motivar su sentencia no facilita que los litigantes tengan conocimiento de los fundamentos de hecho y de derecho en que se fundamenta el fallo, lo que trae como consecuencia que no puedan recurrir a la segunda instancia ante el superior jerárquico. Este principio es obligatorio en todas las instancias jurisdiccionales, y solo están exceptuados los decretos.

2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia

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

Con este principio se evidencia situaciones donde las sentencias judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de su derecho; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el litigante puede cuestionar una sentencia o un auto dentro, el cual será revisado por la instancia superior.

Es parte del quehacer jurisdiccional que la decisión judicial de un juez de primer grado pueda ser revisada por su inmediato superior y en las cortes o tribunales de segundo grado, porque el error humano en la interpretación del hecho y derecho es una posibilidad que no puede estar desprotegida. Por lo tanto, el derecho a la pluralidad de instancias tiene como finalidad garantizar que lo resuelto por un órgano jurisdiccional pueda ser revisado en instancias superiores a través de los recursos impugnatorios realizados en el plazo legal, a efectos de disminuir posibilidades de que se haya cometido algún error judicial, con la doble instancia se obtiene mayor seguridad jurídica en el control que ejercen los diferentes órganos jurisdiccionales.

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

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

En nuestra constitución en su artículo 139 esta normado que son principios y derechos de la función jurisdiccional, el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley, cuando se presenten estos casos se debe aplicar los principios generales del derecho y el derecho consuetudinario.

En determinadas situaciones sucede que la ley no ha considerado específicamente un determinado problema, o también no hay una determinada norma legal que se ocupe de la situación. Al respecto los jueces alegan que no pueden administrar justicia y, entonces haciendo justicia con sus propias manos la situación solo puede ser resuelta, lo que originaría serios problemas, por tales motivos con este principio los jueces están obligados a emitir una sentencia así no exista una ley que no sea exactamente aplicable a determinada situación. Con ello se evitaría arbitrariedades, por lo tanto, los magistrados están en la obligación de aplicar el derecho a través de sus principios generales y las costumbres.

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

Es un derecho fundamental dentro del sistema jurídico, debido que con el se ampara una parte principal del debido proceso. Con este principio toda persona será informada inmediatamente y en forma escrita mediante las citaciones, a expresar su punto de vista y defenderse presentando las pruebas que demuestren su pretensión, quedando garantizado su derecho de defensa.

2.2.1.3. La Competencia

2.2.1.3.1. Conceptos

Competencia en su sentido estrictamente jurídico, se refiere al poder y aptitud

reconocida a un magistrado para tomar conocimiento, instruir o juzgar un proceso. En términos generales los Jueces tienen la facultad de poder ejercitar la función jurisdiccional, como es, resolver los conflictos y dudas jurídicas. Pero no todos pueden dirimir todas las controversias debido que son de diferentes tipos. Por ello la Ley ha impuesto una serie de reglas que determinan que procesos podrá resolver cada juzgador o grupo de ellos. Por lo tanto la competencia significa distribuir y atribuir la jurisdicción que corresponde a cada Juez. Es la suma de facultades estipuladas en la ley y que le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en demarcado tipo de litigios o conflictos. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es el titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, sino sólo en aquellos en los que está facultado por ley; de ahí que se diga que es competente.

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

“... Los criterios que sirven para determinar la competencia son: la materia, la cuantía, la función, el turno (absolutos e improrrogables) y el territorio (relativo y prorrogable), el carácter absoluto responde a un interés público, debido a la estructura y función del órgano jurisdiccional, y la competencia relativa se basa en atención de las necesidades de las partes” (Casación N° 114-2007/Lima, publicada en el Diario oficial El Peruano el 03-12-2008, págs. 23590-23591).

En la práctica, la competencia involucra la actividad de distribución de trabajo entre los jueces. En nuestro país es evidente que el Poder Judicial ha pasado en los últimos años por una crisis de la que no puede salir, siendo el problema principal la dilatación de los procesos debido a la gran carga procesal que tienen. En este aspecto la competencia opera como un filtro que indica que procesos debe revisar cada juez o lo que comúnmente se llama jurisdicción (entendida como la facultad de administrar justicia) va a estar condicionada por la competencia.

Tenemos entonces que la competencia se rige por la legalidad, por disposición de la ley se establece la necesidad de distribuir las facultades dentro de la administración judicial, en la jurisdicción que es regulada por la norma, y es una garantía de los

derechos del litigante, quienes ya tienen conocimiento del órgano jurisdiccional y recurren a este organismo solicitando la protección de sus derechos.

2.2.1.3.2. Regulación de la competencia

En cuanto a la regulación de la competencia, se tiene que la competencia como institución procesal, cuya finalidad es asignar la capacidad del juzgador para que ejerza su función jurisdiccional en los diversos conflictos, este fija los límites de la jurisdicción con la finalidad de hacer más eficiente y funcional la administración de la justicia. Por lo que es irrenunciable e inmodificable, conforme está dispuesto en el Artículo 6 del Código procesal civil, salvo los casos que son precisados exclusivamente por Ley.

La competencia está regulada en el Código Procesal Civil de la siguiente manera:

SECCIÓN PRIMERA: JURISDICCION, ACCIÓN Y COMPETENCIA, en el Título II: Competencia esta comprende del Artículo 5 al 47 del C.P.C., el Capítulo I están las disposiciones generales comprende del Artículo 5 al 47 C.P.C., en el Capítulo II: Cuestionamiento de la Competencia, comprende del Artículo 35 al 46 del C.P.C. y el Capítulo III, está la competencia internacional en el Artículo 47 del C.P.C.

Al respecto las reglas de competencia, tienen la finalidad de determinar a que Juez, dentro de los que hay, se le debe proponer una Litis, por lo que se hace preciso que se determinen los ámbitos dentro de los cuales se ejerza válidamente por los varios jueces, la potestad jurisdiccional. Por lo tanto, se define a la competencia a esa actitud que el juez tiene al ejercer su potestad jurisdiccional.

Es necesario que se tenga una precisa regulación legal de la competencia, ya que, si está fijada antes de cada proceso con regulaciones abstractas, estableciendo que tribunal y que Juez es competente, se puede dar seguridad jurídica a un litigio, evitando arbitrarias decisiones. En este caso el demandante sabrá a que juzgado puede o debe dirigir su demanda, y el demandado puede prepararse para su defensa.

La regulación de la competencia en el Código Procesal Civil se da comienzo al sentar el factor objetivo de la materia como característica no solo de lo que se concede a los órganos jurisdiccionales por ley, sino de los órganos jurisdiccionales mismos, para ello diferencia los órganos jurisdiccionales civiles de los otros órganos

jurisdiccionales cogiendo como elemento que lo diferencia a la materia civil.

Detrás de este criterio existe la razón de querer lograr la especialización de los tribunales; al respecto en el Perú hay jueces en función de las materias siguientes: Civil, Penal, Laboral, Contencioso, Administrativo y de Familia, lo cual es definitivamente variable y esta en relación del nivel de especialización con el que se desea contar para la solución de un conflicto, así como del distrito judicial respectivo.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil.

La Competencia Civil, viene a ser la facultad que tiene un juzgador para conocer determinado proceso. Al respecto Devis Echeandia expresa que el género corresponde a la jurisdicción y la especie es la competencia, con ella se da a cada uno de los jueces el poder de tener conocimiento de determinados asuntos, mientras que la jurisdicción compete a todos los jueces de la misma rama, en forma conjunta y comprende los asuntos adscritos a esta (penal, civil, contencioso administrativo, laboral, etc.). Asimismo, la competencia solo puede ser establecida por ley, su naturaleza es tradicional y se encuentra en el Código adjetivo, en la Ley Orgánica del Poder Judicial y otras normas judiciales propias por ser una atribución del poder judicial.

Conforme al Artículo 5 del Código Procesal Civil, corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles, conozcan todos los asuntos contenciosos y no contenciosos, que la ley no les haya determinado expresamente una competencia distinta para su conocimiento. De igual forma tiene relación con lo dispuesto en la primera parte del Artículo 6 del citado código, que indica expresamente que la competencia solamente puede ser dada por ley.

Al respecto la competencia civil no podrá modificarse ni renunciarse, solo puede realizarse en aquellos casos que han sido previstos por la ley y en los convenios internacionales correspondientes.

2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso en estudio

El estudio que se realiza trata sobre la familia y su disolución a través del Divorcio, y

muy en particular que este es por causal, Es competencia del Juzgado de Familia, conforme está establecido en:

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

En el Artículo 24° inciso 2, del Código adjetivo, sobre Competencia Facultativa, también es competente a elección del demandante, además del Juez del domicilio “...El Juez del último domicilio conyugal, tratándose de nulidad de matrimonio, régimen patrimonial del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y patria potestad”.

2.2.1.4. La Pretensión

2.2.1.4.1. Conceptos

Como ya se ha expresado precedentemente la acción es abstracta ya que no es material, que la hacemos valer cuando se tiene un desacuerdo con relevancia jurídica. Doctrinariamente se conoce al acto de pedir algo a otro, antes que se inicie el proceso, Pretensión Material, por lo tanto, si un individuo a quien se le ha dañado un derecho mediante un desacuerdo, se apersona al órgano jurisdiccional solicitando justicia, debido que dicho desacuerdo tiene relevancia jurídica, se le llama pretensión procesal, la que se presenta al juzgado mediante la demanda, que no es otra cosa que el escrito o solicitud que un demandante sustenta en el proceso. También el escrito es el que materializa la acción. En tal sentido, es el primer documento que se presenta ante el juzgado correspondiente, el cual contiene la pretensión procesal.

La pretensión comprende tres elementos: El petitorio, los fundamentos de hecho y los fundamentos jurídicos.

2.2.1.4.2 Acumulación de pretensiones

Cuando surge un conflicto de intereses con relevancia jurídica, se acude al órgano

jurisdiccional pidiendo la tutela judicial efectiva. Normalmente existe en la demanda, una parte que es el demandante y la otra la parte demandada, la pretensión y el Juez, casos existe más de una pretensión y más personas, que pueden ser el demandante y el demandado en el proceso, en tal caso nos referimos a la Acumulación.

Como concepto a esta figura procesal se afirma que hay Acumulación cuando existe más de una pretensión y más de una persona en la parte demandante o como parte demandada, dentro de un proceso. Al respecto hay dos clases de Acumulación: La Acumulación Objetiva y la Acumulación Subjetiva.

La Acumulación Objetiva.

Hay acumulación objetiva, cuando en el proceso hay más de una pretensión, pueden ser originaria y sucesiva.

- a) La Acumulación Objetiva Originaria: Existe este tipo de acumulación cuando en la demanda hay más de una pretensión. Por ejemplo: X, demanda a Z El divorcio por la causal de separación de hecho, la disolución del vínculo matrimonial celebrado entre las partes, tenencia, régimen de visitas y demás relativas a los derechos y obligaciones de los cónyuges.
- b) La Acumulación Objetiva Sucesiva.- Existe este tipo de acumulación cuando después de notificado con la demanda, el demandado ingresa al proceso una nueva pretensión, por ejemplo la ampliación de la demanda y la acumulación de procesos.

La Acumulación Subjetiva.

Este tipo de acumulación está referido a los sujetos del proceso. Es decir cuando existe más de una persona como demandante o como demandado, puede ser originaria y sucesiva.

- a) Originaria.- Es originaria en el caso que en la demanda hay más de una persona como parte demandante o como parte demandada.
- b) Sucesiva.- Este tipo de acumulación es más compleja, se origina después de emplazar con la demanda al demandado, entra otra persona al proceso, puede ser como parte demandante o demandada. Por ejemplo con la intervención

coadyuvante, en el cual entra un tercero para ayudar a una de las partes, porque está interesado en el resultado del proceso.

2.2.1.4.3. Regulación

La regulación de la Pretensión es regulada en el Código Procesal Civil Capítulo V. Acumulación, del Título II (Comparecencia al Proceso), Sección Segunda (Sujetos del Proceso) en los Artículos:

Artículo 83° se refiere a la Pluralidad de Pretensiones y Personas.

Artículo 84 Conexidad

Artículo 85 Requisitos de la Acumulación objetiva

Artículo 86 Requisitos de la Acumulación subjetiva de pretensiones.

Artículo 87 Acumulación objetiva originaria

Artículo 88 Acumulación objetiva sucesiva

Artículo 89 Acumulación subjetiva de pretensiones originaria y sucesiva

Artículo 90 Requisitos y trámite de la acumulación sucesiva de procesos.

Artículo 91 Desacumulación.

2.2.1.4.4. Pretensiones en el proceso judicial en estudio

Las Pretensiones del proceso que se está llevando, es la siguiente: Mediante escrito de fecha 29 de Octubre del 2013 y Subsanción de fecha 20 de Noviembre del 2013, se interpone ante el Segundo Juzgado Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Cañete, la solicitud de Divorcio por Causal, en este caso es por Separación de Hecho por más de cuatro años (Acumulación objetiva originaria – Pretensión Principal), siendo la pretensión que se disuelva el vínculo matrimonial celebrado entre las partes; tenencia, régimen de visitas y demás relativas a los derechos y obligaciones de los esposos o de estos con sus hijos o de la sociedad conyugal.

2.2.1.5. El proceso

2.2.1.5.1. Conceptos

Etimológicamente viene del latín Procedere, que significa camino a seguir, avanzar,

trayectoria a recorrer hacia un fin determinado. Para la doctrina en su acepción jurídica general, es el estado dinámico producido para obtener la aplicación de la Ley a un caso concreto. Es el instrumento esencial para que se realice a plenitud la función jurisdiccional. (Diccionario Jurídico-Parte Civil, Amado Ezaíne).

El proceso está configurado como una serie lógica de aquellos actos que se desenvuelven y se producen sucesivamente, con la finalidad de resolver, a través de un tercero independiente imparcial un determinado conflicto intersubjetivo de intereses, que pueden ser personas naturales o jurídicas, que no son iguales, pero al entrar al proceso su pretensión es la igualdad jurídica. Este problema se resuelve mediante el acto de sentencias del Juez.

El proceso hoy en día es el medio más importante para solucionar los conflictos, peleas problemas y otros, que se presentan en los ciudadanos, como una alternativa saludable para solucionar su problema, al ver que ha fracasado en solucionar su problema a través de otros medios auto compositivos.

En tal sentido, el Proceso también es la serie de actos o la secuencia por lo que logran desenvolverse progresivamente, con la finalidad de solucionar a través de un Juicio de la autoridad, la incertidumbre sometida a su decisión. Por lo tanto una simple secuencia, no se considera proceso, es procedimiento.

2.2.1.5.2. Funciones del Proceso

El proceso cumple una función social de refuerzo y prevención de la eficacia y vigencia del sistema jurídico. El reconocimiento social de su existencia y eficacia concede a todos los ciudadanos, eventuales usuarios del proceso, la garantía de hacer efectivo su derecho, es decir con solo existir, el servicio de justicia se convierte en instrumento de realización del sistema jurídico.

2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso

Se resume proceso como aquellos actos que tienen establecidos su propio fin, desenvolviéndose a través de los mencionados actos procesales, para dirimir el conflicto o una incertidumbre con relevancia jurídica que son sometidos a los órganos judiciales de la jurisdicción.

Dicho fin tutela los derechos de las personas en forma dual, privada y pública, debido que satisface el interés en forma individual al mismo tiempo en la confrontación y consagrando la efectividad del ordenamiento jurídico dentro de una sociedad determinada.

También se dice que el proceso permite, la tutela jurisdiccional efectiva, de tal modo que se alcance la efectiva justicia cuando se la necesita.

Su finalidad concreta del proceso, consiste en resolver un conflicto de intereses o anular una incertidumbre, las que tienen relevancia jurídica, haciendo reales los derechos sustanciales, y su finalidad abstracta es obtener la paz en justicia social.

Por lo tanto, el proceso, logra satisfacer las aspiraciones de la persona, que tiene la convicción de que en el orden se encuentra un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y lograr la justicia que le hace falta.

2.2.1.5.2.2. Función pública del proceso

El proceso se ha convertido en un conjunto de actividades que realizan los órganos jurisdiccionales y las partes que intervienen, cuyo fin es solucionar un conflicto de intereses intersubjetivos, y lograr la paz social en justicia; para lo cual tutela los derechos materiales de los sujetos y asegurando la continuidad del derecho, atribuyendo cargas a cada una de las partes, que pueden ser legales o por mandatos judiciales, o con deberes asignados a los jueces. Al respecto el estado tiene un medio adecuado para defender la vigencia del estado de derecho, siendo este el fin primordial del proceso.

2.2.1.5.2.3. Función privada del proceso

En cuanto a la acción privada se trata de satisfacer los intereses de las partes procesales, en este sentido logra materializarse el derecho, permite a la persona satisfacer sus pretensiones de acuerdo a ley, lográndose hacer justicia se efectúa a diario cuando el juzgador emite su sentencia. Su fin es solucionar los conflictos sociales en forma pacífica.

Realmente, el proceso se contempla como un sistema ordenado de actos e

instrumento de las partes quienes son los autores del conflicto, y el Estado a través del Juez, aseguran su participación siguiendo el orden creado en el sistema dentro de un escenario al que denominamos proceso, porque tiene un principio y un final, que se produce cuando realmente en el mundo se origina un desorden con relevancia jurídica, para lo cual los ciudadanos recurren al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones finaliza con una sentencia.

2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional

En nuestra Carta Constitucional, se encuentra establecido que el proceso es un instrumento de tutela de derecho, es necesario la proclamación de los principios del derecho procesal, en los derechos que tiene cada persona y de las garantías constitucionales que se hace merecedora.

Los derechos establecidos en nuestra constitución, han sido considerados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, formalizada en la Asamblea de la ONU el 10-12-1948, cuyo texto es: “Art. 8°. Toda persona tiene derecho a un recurso ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley”.

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

Por lo tanto, el Estado tiene que establecer los mecanismos, los medios y los instrumentos que respalden a la ciudadanía con la protección de los derechos inherentes a la persona. Por ello la existencia del Proceso dentro del sistema democrático del Estado, se debe a que ha establecido el orden por parte del Estado, y para que se de uso cuando se dé una amenaza o violación del derecho de las personas.

2.2.1.5.4. El debido proceso formal

2.2.1.5.4.1. Conceptos

El debido proceso formal, tiene que ver con las formalidades establecidas y puede

hacer uso de el en cualquier momento que lo necesite y que le faculta a exigir al Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e imparcial, en el cual se respete su derecho a la defensa, a ser oído, dentro del plazo correspondiente, sea visto en el órgano jurisdiccional y se le emita una Resolución debidamente motivada.

El debido proceso impone el respeto, en todo proceso, de los derechos y garantías básicas que debe tener todo sujeto de derecho, para que una incertidumbre pueda tramitarse y resolverse en justicia. Como es el caso de los derechos al juez natural, acceso a los recursos, pluralidad de instancias, a la defensa, a probar plazo razonable, y otros derechos.

Ante las exigencias sociales el debido proceso se constituye en una respuesta legal, siendo asimismo una garantía constitucional, que tiene una variedad de situaciones, oportunidades, anhelos, cargas, expectativas, tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en nuestra carta magna, y que da la oportunidad a toda persona de recurrir a la justicia para obtener los derechos individuales y que se dan respetando la estructura de nuestra constitución.

El debido proceso, se ha conceptualizado como un derecho de la humanidad que le asiste a toda persona por el solo hecho de serlo y que le da facultades para exigir al Estado un juzgamiento justo e imparcial, ante un magistrado responsable, calificado y autónomo, por cuanto el estado no solamente está en la obligación de dar la protección jurisdiccional a las partes o terceros debidamente legitimados, sino a proporcionar las garantías esenciales que le aseguren un juzgamiento justo.

2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso

Entre los elementos que caracterizan al debido proceso tenemos que incluye dos expresiones una sustantiva y otra formal; en la de carácter sustantiva se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer, en cambio en la de carácter formal, los principios y reglas (Constitución, reglamentos, leyes) que lo integran tiene que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el derecho de defensa, el procedimiento pre establecido por ley y la motivación.

Asimismo, comprende otros derechos tales como:

- a.- El Juez debe tener mayor intermediación con las partes que intervienen en el proceso, para poder conocerlos y tener mayor conocimiento del problema.
- b.- Debe haber un trato sencillo a las partes, los juzgadores no deben ser arrogantes y tratar a las partes con sencillez.
- c.- Se les debe tratar correctamente tratando de compensar la pobreza e ignorancia de las partes, que generan obstáculo en su derecho de defensa.
- d.- Es competencia del Juez quien dirige el proceso tener el control evitando los fraudes procesales y cualquier acto ilícito que pudieran incurrir los abogados y las partes que intervienen en el proceso.
- e.- Es deber del Juez impulsar al máximo los procedimientos, evitando las dilaciones innecesarias.
- f.- Se debe generar confianza a los individuos que concurren solicitando tutela jurisdiccional, demostrar que se imparte una buena justicia eliminando los temores que sienten al respecto.

El debido proceso pertenece al proceso jurisdiccional en general y en forma particular al proceso civil, laboral, agrario, penal, asimismo al proceso administrativo, al respecto no existen criterios uniformes sobre los elementos, en el proceso se proporciona posibilidades a las personas de poder solicitar y dar a conocer sus medios de defensa, probarlas y esperar una sentencia justa con fundamentos de derecho, por ello es básico que el individuo sea debidamente notificado en el comienzo de alguna pretensión que afecte sus intereses.

2.2.1.5.4.2.1. Intervención ante un Juez independiente, responsable y competente

Al respecto, sería inútil la libertad, sino se la puede defender y reivindicar en proceso; si las partes no tienen jueces, responsables, independientes y con la capacidad de poder impartir justicia.

El Juez es independiente cuando no permite la intervención de cualquier intromisión o influencia y sobre todo no se deja influir por la presión política y de agrupaciones, asociaciones y de individuos.

Cuando la actuación que realiza un Juez la realiza en un nivel de gran responsabilidad, no puede ejercer su función arbitrariamente para evitar responsabilidades administrativas, en lo civil y penal. El impedimento a la libertad es la responsabilidad, por ello están las denuncias por la responsabilidad de función de los magistrados.

En tal sentido, el Juez es competente cuando realiza la función jurisdiccional conforme lo establecido en la Constitución y las normas legales, según las pautas de la competencia y aprobado según la ley orgánica judicial.

Se encuentra reconocido en nuestra Constitución Política del Perú, artículo 139 inciso 2 que trata de la independencia en el ejercicio de la función judicial.

2.2.1.5.4.2.2. El Emplazamiento válido

Sobre el emplazamiento, conforme lo comentado por Ticona (1999), y lo que se menciona en la Carta Magna, comentada de la Gaceta Jurídica (2005), en el conjunto normativo, específicamente la norma adjetiva que la rige debe asegurar que las partes tengan conocimiento de su causa cuando están sometidos al órgano jurisdiccional.

En tal sentido, mediante el sistema de notificaciones establecidas de acuerdo a ley, deben admitir la actividad del derecho a la defensa, cuando se incumple con estos parámetros, el acto procesal es nulo, ya que es observado por el juez, para lograr que el proceso tenga la validez conforme a la constitución y las leyes.

2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia

Corresponde a una de las expresiones de la tutela procesal efectiva, y que se define como el acto procesal que consiste en comunicar al litigante dentro de un proceso judicial, para que concurra a ejercer su defensa o hacer valer sus derechos, y que además esta persona tiene derecho a ser oído, que los magistrados puedan conocer sus motivos, que lo expresen frente a ellos, ya sea por medio de un abogado de su elección, en forma escrita o verbalmente.

En resumen ninguna persona deberá ser sentenciada sin que previamente se le escuche y se le haya dado la oportunidad de poder expresar los motivos y alegar sus pretensiones al juzgado.

2.2.1.5.4.2.4. Derecho a contar con oportunidad probatoria

Con el objeto de acreditar los hechos expuestos, los litigantes presentan las pruebas correspondientes que van a generar la seguridad y convicción de que sus pretensiones son ciertas y hace uso de su derecho a probar que servirán de base para que el magistrado pueda tener los elementos de convicción para dictar una sentencia, el hecho de privar de este derecho, genera indefensión y trasgrede al debido proceso. En cuanto a las pruebas la normatividad procesal regula la coyuntura y la idoneidad de los medios de prueba. Como criterio esencial es que toda prueba sirva para aclarar los hechos en controversia y permitan generar convicción, conducentes a que se dicte una sentencia justa de acuerdo a ley.

2.2.1.5.4.2.5. Derecho a ejercer la defensa y contar con asistencia de letrado

Con este principio se respeta la tutela procesal efectiva la cual consiste en que las partes tienen derecho a ser oídos, tener el asesoramiento de un abogado que ellos elijan, dándoles la oportunidad de hacer sus alegatos y presentar las pruebas en el proceso en resguardo de sus intereses y derechos.

En tal sentido el derecho de defensa es aquel que goza cada persona para poder ejercer su defensa y contradecir frente a una imputación o demanda, poder presentar las pruebas y descargos correspondientes.

Este es un derecho, que es previsto en los artículos 1° del Título Preliminar y Segundo del Código Procesal Civil, el cual se expresa por parte de los litigantes, por medio de los derechos de acción y contradicción, informes, alegatos e interponer medios impugnatorios durante el proceso, al respecto el juez realiza la apreciación de las pruebas que presentan las partes.

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

Por este principio, es fundamental la motivación escrita de las Resoluciones que emiten los órganos jurisdiccionales, porque mediante la emisión de las resoluciones las partes tendrán conocimiento de la decisión tomada, si han sido adecuadamente juzgados o se haya cometido alguna arbitrariedad. Para tal caso se tiene que una

resolución que solo ha emitido sentencia de condena o que solo absuelve puede esconder actos arbitrarios del juez o de un tribunal. Pero en el caso que se explican las razones que han llevado a tomar una decisión y cuando se fundamenta con la normatividad aplicable, el individuo que ha sido juzgado goza de mayor garantía de recibir una correcta administración de justicia.

Este principio está previsto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que determina como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las sentencias judiciales en todas las instancias, con excepción de los decretos de mero trámite, haciendo mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

Al respecto, Siendo uno de los poderes del estado el Judicial, éste en relación a sus pares el poder ejecutivo y el legislativo, es el órgano que debe cumplir con motivar adecuadamente sus actos, siendo una garantía de la administración de justicia. Esto significa que los jueces tienen independencia, pero están sometidos a la ley y a la Constitución.

En tal sentido, la sentencia, tiene que estar motivada, debe contener una valoración o juicio, en el que el Juez expone la relación clara y precisa de los hechos que se atribuyen, conforme a los cuales dicta la sentencia, a efectos de comprobar que su decisión viene de un acto reflexivo, analítico y con los elementos a convertir en pruebas, y no de uno arbitrario. La falta de motivación demuestra un exceso de las facultades del juez.

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

En cuanto a la instancia plural, las Resoluciones que emiten los órganos jurisdiccionales, están dispuestas a ser revisadas por el superior jerárquico de acuerdo a ley. Al respecto cuando se interpone un recurso de apelación o de impugnación se hace en forma determinada voluntariamente por el litigante. Asimismo, lo que se resuelve en segunda instancia constituye cosa juzgada, y se da solo en los casos previstos en la ley

El derecho a la pluralidad de instancia radica en la posibilidad que tiene el justiciable de poder recurrir ante una autoridad judicial de mayor jerarquía, en este caso el

principio de la doble instancia constituye una garantía del debido proceso, (para la sentencia y algunos autos), la Resolución que es objeto de impugnación pueda ser revisada por un superior jerárquico. Se encuentra prevista y regulada en las normas procesales. (En el caso de la casación, no produce tercera instancia).

2.2.1.6. El proceso civil

El Derecho Procesal Civil se le identifica como una ciencia autónoma, siendo independiente en su estructura y finalidad. Con lo cual permite que el proceso se convierta en el conjunto de funciones de los órganos jurisdiccionales, así como de las partes procesales que intervienen en el mismo para poder resolver un conflicto de intereses ya sea o una incertidumbre que tengan relevancia jurídica, para lograr que la sociedad viva en paz con la justicia, resguardando los derechos materiales de los individuos y aplicarse la existencia del ordenamiento jurídico en una sociedad determinada.

En el Proceso Civil Peruano, en la actualidad predomina el principio inquisitivo, como ya se ha expresado precedentemente el Juez es quien impulsa el proceso de oficio, después que se haya sido presentada la demanda, asimismo está en contacto con los justiciables, procediendo a dirigir personalmente el proceso de actuación de las pruebas presentada y que obtiene de oficio, bajo sanción de nulidad.

Asimismo, el proceso se desarrolla con mayor celeridad, generando con ello mayor ahorro de esfuerzo, en los gastos y actividades de las partes, ya que la finalidad es impartir justicia con paz social.

A través del Derecho Procesal Civil se esclarecen intereses de carácter privado, así mismo el derecho procesal civil corresponde al derecho público, y queda la importancia del interés social cuando se produce un conflicto y la trascendencia de la actividad que realiza el estado en resguardo de las actividades que realizan las partes en la etapa de la autodefensa.

2.2.1.6.1. Conceptos

El proceso Civil pertenece al grupo de la ciencia jurídica, que se encarga de estudiar la naturaleza, desarrollo y efectividad del grupo de relaciones jurídicas que se

denomina proceso civil.

En tal sentido el proceso Civil, es el conjunto de actos procesales impositivos, que se realizan sucesivamente en forma ordenada, conforme lo realizan los justiciables en el proceso, cuya finalidad es resolver las controversias intersubjetivas o terminar con un conflicto ambos con fundamento jurídico, para poder lograr una solución armoniosa y justa entre las partes.

2.2.1.6.2. Principios del proceso aplicados al proceso civil

En la legislación peruana se encuentran los principios procesales en nuestra Constitución (Carta Magna), la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el Código de Procedimientos Civiles y en la Doctrina.

En nuestro Código Procesal Civil, en el Título Preliminar contiene los principios por los que se rige el sistema procesal civil peruano, entre ellos se menciona algunos:

2.2.1.6.2.1. Principio a la tutela jurisdiccional efectiva.

Por este principio procesal permite que cualquier persona pueda formar parte de un proceso, para impulsar la actividad jurisdiccional respecto a la pretensión demandada. Pueden hacer uso de este derecho las personas naturales y las personas jurídicas.

Por la tutela judicial efectiva, se asegura que ninguna persona se afecte con la denegación de justicia, Para este caso el derecho ha establecido la inadmisibilidad de su pretensión la cual se da mediante una resolución fundada en derecho. Se va en contra de lo que dispone este principio, cuando el ciudadano sometido a los órganos judiciales no recibe una sentencia sobre el fondo del asunto, cuando se hayan realizado los medios procesales adecuados.

Por la tutela jurisdiccional efectiva comprende un conjunto de derechos, principios y garantías procesales que la conforman, su incumplimiento puede darse en diferentes formas, entre ellas la aplicación de abusivos formalismos que limitan el acceso a la jurisdicción restringiendo el otorgamiento a la doble instancia, estas formas procesales son instrumentos dirigidos a lograr la finalidad legítima que establecen las garantías procesales que son muy necesarias para los litigantes.

2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso

De conformidad a lo establecido en el Código Procesal Civil el Juez es quien está a cargo de la dirección del proceso. Siendo su responsabilidad la demora que se ocasione por su negligencia. Por este principio el Juez no se limita a observar la actividad procesal de las partes, al contrario, encamina el proceso y promueve a través de mandatos judiciales, actos procesales para impulsar el proceso, solicitar las pruebas, esclareciendo hechos para poder resolver, y poder solucionar el problema que se la ha dado a conocer.

Asimismo, una vez iniciado el proceso, el Juez o el secretario, de conformidad al acto que se tramite deben impulsar el Expediente sin necesidad que las partes interesadas, soliciten hacerlo, pues se trata de cumplir las normas legales al respecto. (Devis Echandia, 1984).

Este principio es el que mejor caracteriza al sistema público, por cuanto en él se beneficia la calidad e importancia del proceso desde el enfoque de su función pública, vale decir como el medio que utiliza el estado para hacer efectivo el derecho objetivo, con lo cual concreta la paz social ejerciendo una justicia justa.

2.2.1.6.2.3. Principio de Integración de la Norma Procesal.

La finalidad del proceso es la de resolver los conflictos, asimismo tiene otra finalidad, muy superior que es lograr la justicia. Para lo cual se requiere que el Juez conozca realmente el caso involucrándose profundamente en las causas.

La norma procesal civil adopta una dirección publicista, buscando resolver los desacuerdos entre las personas y que esto no quede solo en la sentencia fría del juez, por el contrario debe tener la disposición natural que dicha solución genere un reflejo positivo para la sociedad y lograr en la sociedad la paz y justicia.

Asimismo, cuando existe un vacío o defecto del código, se determina un orden sistemático para aplicar en el derecho procesal sus principios generales, y luego a la jurisprudencia procesal y la doctrina. En tal sentido no debe dejar de administrarse justicia, es claro que cuando el juez interpreta una norma por defecto tiene que aplicar técnicas de la lógica jurídica.

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

Por este principio de Iniciativa de parte, sostiene como norma general que el proceso civil no puede iniciarse de oficio sino a pedido de parte (en este caso a nadie se puede obligar que promueva un proceso), para tal caso debe tener interés y legalidad para obrar, para tal fin no pueden invocarlos el Ministerio Público, el procurador oficioso ni quien defiende intereses difusos.

Por este principio los litigantes, sus representantes, sus abogados, por lo general todos los que participan en el proceso deben adecuar su conducta con el deber de veracidad, buena fe, lealtad y probidad, siendo deber del magistrado impedir y sancionar cuando se realice toda conducta ilícita o dilatoria.

En el interés para obrar, es aquel interés que tiene el demandante para solicitar la intervención del órgano jurisdiccional del estado, con la finalidad de que emita una sentencia solucionando el conflicto y pretensiones, interpuestas en su demanda, así como el demandado hacer la contradicción de la demanda, sino esta de acuerdo con las peticiones formuladas

En cuanto al principio de moralidad o de conducta procesal, es el conjunto de normas de conducta de carácter ético, que deben tener en su comportamiento procesal todas las integrantes de un proceso: Abogados, los litigantes, los magistrados, los procuradores; El Juez está obligado a que se cumplan los deberes procesales de probidad, lealtad, veracidad, buena fe, en caso de incumplimiento de algunos de ellos se ve obligado a sancionar a quien lo cometiera, procediendo a imponer la multa correspondiente conforme lo establecido en el Art. 112 del Código Procesal Civil, en los casos de acciones de mala fe o temerarias.

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

Bajo estos principios, las Audiencias, diligencias de actuación de medios probatorios, son realizadas por el Juez, las que son indelegables bajo sanción de nulidad, exceptuándose algunas actuaciones procesales por comisión. El proceso se realiza conservándose el deber de realizar el menor número de actos procesales, sin que ello afecte el normal desarrollo de las actuaciones.

Con estos principios el Juez conjuntamente con los auxiliares judiciales correspondientes, realizan la actividad procesal dentro de los plazos establecidos de acuerdo a Ley. Cumpliendo con solucionar los conflictos existentes.

Con el principio de inmediación se exige el contacto directo y personal del magistrado con los litigantes incluyendo todo el material del proceso, así como los medios indirectos de conocimiento judicial como por ejemplo escritos, terceras personas.

El principio de concentración procesal, genera la aceleración del proceso dejando de lado trámites que no sean indispensables, obteniendo una visión mas concreta del litigio. Con ello se da al magistrado facultades amplias en la dirección del procedimiento, permitiéndole desaprobar aquellas diligencias que considera innecesarias y aprobar aquellas medidas destinadas a suplir omisiones de los litigantes o que considere convenientes para regularizar el procedimiento.

Con la economía procesal se tiene el objetivo de llevar un proceso, efectivo, rápido y ágil, en el menor tiempo, y cumplir con la finalidad del proceso que consiste en la solución de la controversia, evitando que se realicen otros actos que implican un mayor costo a los litigantes, ahorrando tiempo, gastos y esfuerzos.

2.2.1.6.2.6. La Socialización del Proceso

En este principio para el desarrollo del proceso, no debe haber distinción de trato entre los individuos ya sea razones de opción sexual, raza, condición social, lenguaje, religión, así como diferentes contiendas políticas y económicas, para la justicia todos tienen iguales derechos y en especial el Juez debe evitar que la desigualdad perjudique el proceso, en tal sentido el Juzgador debe ser una persona con convicción y formación moral y ética muy alta.

En relación al sistema jurídico todos tienen igualdad ante la ley, así como igualdad para la aplicación de la ley; según nuestra constitución ninguna persona puede ser discriminada por razones de: origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, índole diversa.

Al respecto la igualdad procesal de igualdad de los litigantes surge como un aspecto de la socialización o democratización del proceso, es una garantía fundamental de la

persona lo que significa un tratamiento igual de las partes que intervienen en el proceso, los que deben gozar de similares y recíprocas ocasiones de ataque y defensa., por lo que no debe conceder a uno lo que se niega a otro litigante, que están en igualdad de posiciones.

2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho

Cuando se habla del principio Juez y derecho también se refiere al principio *iura novit curia*, cuya esencia contiene la obligación del juez de conocer el derecho y aplicar la norma jurídica correspondiente al proceso, aun cuando no haya sido invocado por los litigantes o lo haya invocado erróneamente.

Con este principio, el juzgador debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, el *iura novit curia*, limita el petitorio y hechos alegados por los justiciables (*ultra petita*), el juzgador no puede motivar su decisión en hechos diferentes o que no hayan alegado las partes.

El origen del aforismo se define porque el juez tiene mayor conocimiento del derecho que las partes. Ello implica que el juez tiene la libertad de encuadrar los hechos expuestos y que son probados por los justiciables dentro de las normas que es aplicable.

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

Con este principio se procura evitar la desigualdad económica que pudiera existir entre ambas partes, lo que busca es que el proceso no sea tan costoso para las partes, y que les resulte un obstáculo para hacer valer el derecho pretendido, permitiendo el acceso a la justicia sin restricción alguna.

Pero, la aplicación de este principio no es absoluto, al considerarse que la administración de justicia en nuestro sistema es gratuita (*sui generis*), para a la vez busca su autofinanciamiento, se permite el *auxilio judicial*, para facilitar la minoración y, en otros casos, la exoneración de costos a favor de los sujetos del proceso recursos económicos bajos.

En el servicio de justicia en determinados procesos, quien tendrá a cargo los costos

en mayor medida, será el litigante que sea declarado perdedor. Asimismo, los gastos financieros del sistema judicial son cubiertos con las tasas judiciales, los aranceles, y cuanto aplican las sanciones pecuniarias o incumplen las normas y los valores éticos recogidos por nuestro Código procesal civil.

Según el Artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que tiene concordancia con el Artículo 139, inciso 16 de nuestra constitución política del año 1993, con la cual son principios y derechos jurisdiccionales la gratuidad de la administración de justicia y la gratuidad de la defensa jurídica para los individuos de bajos ingresos económicos y en general para todos conforme lo señala la ley. Existen ciertas limitaciones como los casos de las costas, costos y multas que corresponden a los litigantes según los casos que ameritan.

Las costas se pagan por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los otros gastos judiciales realizados durante el proceso.

Los costos del proceso corresponden al honorario del abogado del litigante vencedor, más un 5% destinado al Colegio de Abogados del distrito judicial correspondiente para su fondo mutual y para solventar los gastos por honorarios de los abogados que llevan casos de auxilio judicial.

En el caso de la multa se considera cuando se impone sanción económica en forma obligatoria por el magistrado a las partes en algunos casos previstos en la ley, y que es establecida por él en forma discrecional conforme a los límites que establece el sistema jurídico.

2.2.1.6.2.9. El Principio de Vinculación y el de Formalidad.

Este principio establece que las normas procesales conforme a las reglas son de carácter vinculante. En tal sentido deben ser cumplidas en forma obligatoria.

La formalidad de los actos procesales debe estar revestido con las formalidades adecuadas conforme a ley. Pero en algunos casos se puede revalidar el acto procesal que no cuente con alguna de las formalidades prevista en la ley siempre que contribuya para que se dé solución a la controversia, no sea contrario al orden público y no afecte el derecho de defensa.

2.2.1.6.2.10. La Doble Instancia.

Con este principio se ha establecido una garantía que da a los litigantes la administración de justicia, debido que lo que ha sido resuelto en primera instancia puede ser revisado por el superior jerárquico, fundamentado algún error en la sentencia de primera instancia.

En tal sentido, aplicando este principio se garantiza mayor seguridad jurídica, ya que el derecho de que se pueda impugnar la decisión de una instancia por otra de mayor jerarquía sea efectivo, Por tales motivos está establecido la organización de jerarquías dentro del sistema judicial, haciendo de esta manera que todo proceso pueda ser conocido por los jueces de diferente jerarquía ante la petición dentro de los plazos por las partes.

El inciso 6° del Artículo 139 de la constitución establece este principio, y refuerza en el Artículo X del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

El proceso se divide en dos instancias, por lo que es competente un órgano jurisdiccional para tener conocimiento en primera instancia y a otro órgano (por lo general colegiado) para que en segunda instancia conozca el mismo caso. Siendo la función del órgano jurisdiccional en segunda instancia la de revisar las sentencias de los magistrados de primera instancia, cuando una de las partes ha interpuesto una apelación a través del medio impugnatorio correspondiente.

En tal sentido la doble instancia representa una garantía para los litigantes por cuanto un litigio o juicio consecutivo genera que se corrijan errores que hubiere cometido del de menor jerarquía. Asimismo, se considera imparcial ya que las dos instancias son llevadas por magistrados diferentes, y por consiguiente se considera que el superior va a revisar con mayor preparación y experiencia el caso.

2.2.1.6.3. Fines del proceso civil.

Dentro de los fines del Proceso Civil tenemos:

- 1.- El Proceso Civil es un medio para la solución de los conflictos intersubjetivos de intereses.
- 2.- Los derechos normados en nuestra carta magna, el código civil y otra normatividad jurídica, cuando son incumplidos, a través del Proceso Civil son

restituidos, reparados o logran que cese la afectación.

3.- Con el Proceso Civil se logra eliminar incertidumbres jurídicas.

En el Título Preliminar del Código Procesal Civil, Artículo III, se ha establecido que el Juez deberá atender a que 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 tal sentido de la norma se tiene dos finalidades. La finalidad concreta y la finalidad abstracta.

En nuestro Código Procesal Civil, en las Secciones V y VI se clasifican los procesos según la naturaleza del conflicto, en procesos contenciosos y procesos no contenciosos.

Dentro de los procesos contenciosos, comprende:

- a) Proceso de Conocimiento
- b) Proceso Abreviado
- c) Proceso Sumarísimo
- d) Procesos de Ejecución, (Se subdivide en proceso ejecutivo, proceso de ejecución de resoluciones judiciales y, proceso de ejecución de garantías), y
- e) Proceso Cautelar.

Asimismo, el código por el tipo de función distingue tres tipos de procesos con resaltadas diferencias y son: el proceso de *conocimiento*, *ejecutivo* y *cautelar*. En el proceso de conocimiento se encuentran subsumidos los procesos abreviado y sumarísimo.

2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento

Dentro de los procesos contenciosos, entre los cuales se encuentra el proceso de conocimiento, está caracterizado porque hay oposición entre las peticiones de los litigantes demandante y demandado y da comienzo a un proceso judicial, cuando existe un conflicto de interés con relevancia jurídica.

2.2.1.7.1. Conceptos

El Proceso de conocimiento tiene por objeto una petición que admite el órgano judicial, declare y dilucide, aplicando la normatividad vigente y que corresponden a los hechos en que se sustenta la pretensión y que son expuestos en forma clara y precisa y la referencia que se haga de ellos, para el alcance de la situación jurídica de los litigantes.

El proceso de conocimiento es el proceso base, cuya acción de trámite se aplica en forma extensiva en todos los conflictos que no tienen un trámite específico, asimismo, las pautas del proceso de conocimiento, es de aplicación supletoria para los demás procesos.

Este proceso se distingue por la extensión de los plazos de las actividades procesales en relación con otras clases de procesos, también el tipo de pretensiones que en el se ventilan son complejas y de gran valoración patrimonial, con lo cual se ve reflejado la importancia dentro del entorno jurídico.

Está regulado en el Código Procesal Civil en el Título I (Proceso de Conocimiento) Sección Quinta (Procesos Contenciosos).

El proceso de conocimiento, también se le llama proceso de cognición, por cuanto en este proceso el Juez está facultado para resolver los conflictos de intereses y procede a determinar el derecho.

Consecuentemente con el proceso de conocimiento se abarca los procesos de condena, con obligación de dar, hacer y no hacer; así como los que son constitutivos que crean, modifican o extinguen obligaciones y los procesos meramente declarativos. Por lo tanto en el Proceso de conocimiento una de las partes consigue la declaración del interés deseado.

2.2.1.7.2. Plazos máximos aplicables al Proceso de conocimiento

En cuanto a los plazos en el proceso de conocimiento este se distingue por tener los plazos más amplios (a diferencia de las demás clases de procesos) para los diferentes actos procesales. Al respecto tenemos que, conforme se desprende del artículo 478 del Código Procesal Civil, los plazos máximos aplicables al proceso de conocimiento son los siguientes:

- A) Cinco días para presentar tachas (contra los medios de prueba atípicos, documentos y testigos); sobre las oposiciones (a la prestación de una declaración de parte a una exhibición, a una inspección judicial o a un medio de prueba extraño, o una pericia) a los medios probatorios, que se contará desde la notificación de la resolución que los tienen por ofrecidos.
- B) Cinco días para absolver las tachas u oposiciones, que se contarán desde que es notificado con el acto resolutorio que admite dichas cuestiones probatorias.
- C) Diez días para interponer excepciones (falta de agotamiento de la vía administrativa, incapacidad del demandante o de su representante, representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado, de incompetencia, oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado, litispendencia, cosa juzgada, desistimiento de la pretensión, conclusión del proceso por conciliación o transacción, caducidad, prescripción extintiva y convenio arbitral: art. 446 del C.P.C.) En relación a las defensas previas (tales como beneficio de excusión, beneficio de división, beneficio de plazo en la resolución de pleno derecho, las de beneficio de inventario etc.), contados desde la notificación de la demanda o de la reconvencción.
- D) Para absolver el traslado de las excepciones o defensas previas, es de 10 días, contados desde la fecha en que se produce dicho traslado.
- E) Tiene treinta días para contestar la demanda y si lo cree pertinente reconvenir, contados desde la fecha en que se notifica la demanda.
- F) Asimismo diez días para ofrecer medios probatorios si en la contestación de la demanda o de la reconvencción se invocan hechos no expuestos en la demanda o en la reconvencción, según el caso, conforme al artículo 440 del Código Procesal Civil. Este plazo se computará a partir de la notificación de la contestación de la demanda.
- G) Treinta días tiene para absolver el traslado de la reconvencción, contados desde la notificación en que acontece dicho traslado.
- H) Se tiene diez días para subsanar los defectos encontrados en la relación jurídica procesal (los que se computarán desde la notificación del acto resolutorio que concede un plazo para subsanar los defectos de que tiene dicha relación), conforme al artículo 465 del Código Procesal Civil.

- I) Cincuenta días para llevarse a cabo la audiencia de pruebas.
- J) Se tendrá diez días contados desde realizada la audiencia de pruebas, para llevar a cabo, si fuera el caso, de las audiencias especial.
- K) El Juez tiene cincuenta días para expedir sentencia, conforme al artículo 211 del Código Procesal Civil, según el cual, antes de dar por concluida la audiencia (de pruebas), el Juez comunicará a las partes que el proceso está expedito para ser sentenciado, indicando el plazo en que lo hará.
- L) Para presentar la apelación del acto resolutorio tiene Diez días, conforme al artículo 373 del Código adjetivo.

2.2.1.7.3. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento

Las Pretensiones que se solucionan, que son complicadas con gran estimación patrimonial expresan su importancia dentro del sistema jurídico, según el artículo 475 del Código mencionado, se sigue en procesos de conocimiento ante los Juzgados Civiles:

- a.- Los temas contenciosos que no tienen una vía procedimental que es propia, que no han sido asignado por la legislación a otros juzgados, ya que por la complejidad o naturaleza de su pretensión el magistrado determine que es procedente su trámite.
- b.- Los asuntos que son contenciosos que tienen un monto patrimonial que ha sido considerado en el petitorio y que supere las mil Unidades de Referencia Procesal.
- c.- Las materias contenciosas, con un monto no se pueda calcularse en dinero, es decir los derechos extrapatrimoniales que no pueden ser calculados en dinero, que tienen un valor incalculable o aquellos en los que se tiene duda sobre el precio, y en todo caso que el magistrado estime que se puede atender su pretensión.
- d.- Aquel asunto contencioso en los que el que demanda considere (jurídico y lógico) que la pretensión que se encuentra en debate, corresponde de derecho.
- e.- Otras materias contenciosas que se encuentren consideradas en la ley.

2.2.1.7.4. El proceso de conocimiento en el Divorcio.

En cuanto al divorcio, este debe ser declarado judicialmente, se tramita mediante un proceso contencioso en la vía del proceso de conocimiento, el cual se impulsará a pedido de parte, por cuanto se trata de una pretensión privada.

Se tramita en el proceso de conocimiento cuando se funda en las causales, que se señalan en los puntos 1) al 12) del Artículo 333 del Código Civil (Art. 480 – primer párrafo del Código Procesal Civil.

En cuanto al Código Procesal Civil éste regula el divorcio conforme está previsto en el:”... Capítulo II denominado Disposiciones Especiales; sub capítulo 1º: Separación de cuerpos o Divorcio por Causal...”, del Título I “Proceso de conocimiento”, de la Sección Quinta “Procesos Contenciosos, norma contenida en los artículos 480 al 485.

Al respecto la Corte Suprema de la República ha expresado que, para obtener el divorcio, uno o ambos cónyuges conforme a ley pueden recurrir al poder judicial con la finalidad de que mediante sentencia debidamente motivada se declare disuelto el vínculo matrimonial entre ambos.

2.2.1.7.5. Las audiencias en el proceso

Es uno de los actos de mayor trascendencia en el Proceso Civil, La Audiencia de Pruebas, la cual se caracteriza por la diligente participación del Juez, quien es el director e impulsor del proceso y puede evaluar mejor las pruebas, ordenando lo necesario sobre ellos y disponiendo las providencias necesarias para la actuación adecuada, lo cual encamina el esclarecimiento de los sucesos materia de controversia que posibilite al juez otorgar una solución justa al problema emitiendo la sentencia.

Con el principio de dirección en que se basa la audiencia de pruebas, el Juez tiene la titularidad principal en el proceso, él realiza las investigaciones de los hechos, busca la verdad utilizando todos los medios que tiene a su alcance, a fin de tener convencimiento firme sobre el asunto debatido en el juicio y poder resolver la incertidumbre jurídica.

En el Artículo 202 primer párrafo, del Código adjetivo está establecido que la

Audiencia de Pruebas está dirigida personalmente por el Juez, esto bajo sanción de nulidad. En este artículo consagra el principio de inmediación que rige al proceso civil. Por cuanto el magistrado debe encontrarse en relación directa con las partes y recibir personalmente la actuación de las pruebas. Se tiene que la oralidad de las audiencias es lo que afirma la vigencia del principio de inmediación. Ella es garantía y seguridad debido que el magistrado tiene la percepción directa y frontal de los hechos que mencionan los litigantes, peritos y testigos. Con él se impone como un deber la presencia efectiva del juez en la audiencia. En cuanto a la nulidad a que hace referencia el artículo es absoluta e insubsanable. Pues las partes no pueden convalidar dicha ausencia con su silencio o su falta de alegación, por cuanto dicha omisión vulnera el debido proceso.

Asimismo, en el Artículo 50 último párrafo, del Código Procesal Civil está dispuesto que el Juez que inicia la Audiencia de Pruebas concluirá el proceso. Y en circunstancias de separación o promoción, en las cuales el Juez sustituto puede ordenar, con una resolución que este motivada.

2.2.1.7.5.1. Conceptos

La audiencia de Pruebas, es aquel acto mediante el cual actuaran los medios probatorios que aportan las partes, o que han sido decretadas de oficio por el magistrado, las mismas que tienen la finalidad que se demuestre la verdad o engaño de lo que afirman las partes demandante y demandado del proceso y de esta manera crear la convicción en el Juez.

Este representa un acto jurídico procesal por medio del cual se tiene la participación inmediata, directa y personalmente del magistrado, ante quien concurren las partes con la finalidad de ejecutar oralmente las pruebas ofrecidas en la etapa Postulatoria del juicio. En cuanto al comportamiento procesal que deben tener los citados a la audiencia de pruebas. Tienen la carga de comparecer y de decir la verdad cuando participan en el proceso. Asimismo, la norma no restringe esa particularidad a los testigos o peritos, ya que es una exigencia extensiva a todos los que participen en la

actividad probatoria, incluyendo hasta las propias partes litigantes.

Antes de iniciar la audiencia de pruebas, el magistrado toma a cada uno de los convocados juramento o promesa de decir la verdad. Para el caso de los testigos, se plantea la pregunta sobre el valor que se le debe dar a la declaración prestada sin juramento; desde el punto de vista civil, la declaración se ha dado y por lo tanto no es inexistente, por lo que, incluida al proceso, puede ser considerada por el magistrado conforme a las reglas de la sana crítica, con gran rigor y de conformidad con otras pruebas del proceso. Si el testigo es solo uno y única prueba, y no prestó juramento, no debe ser considerada, pues no existe elemento para la comparación. Se considera que el juramento o promesa de decir la verdad no es un requisito para la validez de la declaración sino una cuestión que hace a su eficacia. Por lo que el juramento es la afirmación solemne que hacen los convocados a la audiencia, sean partes o auxilios judiciales, para obligar su conducta a la verdad. La citación para la concurrencia personal de los convocados a la audiencia. Las que empezarán a la hora indicada. No hay tolerancia. Tampoco procede el aplazamiento de la audiencia, salvo que se trate de un hecho grave o justificado que impida su presencia. Sobre el particular, el magistrado autorizará a una parte a actuar mediante representante. Asimismo, es necesario mencionar sobre la intervención puntual del abogado a la audiencia. Se da el caso que, a la hora fijada, solo se encuentre el litigante, pero no el abogado, quien está demorando. En esas ocasiones, se estila dar inicio y llevar a cabo la audiencia con la presencia de los concurrentes a la hora fijada. Siendo la audiencia pública, el abogado ingresa, pero no puede participar en ella, debido no estuvo presente desde el inicio, perjudicando con su ausencia la defensa técnica que pensaba ejercer en dicho acto; pero hay otro criterio que es el de dejar que se incorpore a la audiencia ya iniciada para proceder a la defensa de su patrocinado, en estos casos el magistrado le conmina al pago de una multa no menor de tres ni mayor de cinco Unidades de Referencia Procesal por su inconducta, de conformidad con el artículo 109 del CPC. Las audiencias deben realizarse en el local del juzgado competente para conocer en el proceso; sin embargo, ello no es absoluto porque motivos de enfermedad, ancianidad u otro motivo que el magistrado estime atendible, un litigante está impedido de comparecer al local del juzgado".

En estos casos, la actuación procesal puede ocurrir en su domicilio, en presencia de las partes y de sus abogados si desearan concurrir, como refiere el artículo 205 del CPC.

Otro caso es el hecho grave o justificado que impida su presencia de la parte. En esta situación, el magistrado autorizará a una parte a actuar mediante representante. Si bien la norma exige que la actividad probatoria se realice en presencia del juez, no necesariamente esa presencia pueda materializarse ante el magistrado que emitirá la sentencia, aún más, el mismo magistrado que inicia el proceso, no necesariamente puede terminar este, sea porque se retira de la carrera judicial, es promovido, separado o, por último, fallece. Toda la actividad probatoria efectuada por este es verificada por el juez sustituto, quien, al continuar con el proceso, tiene la facultad de decidir si repite la actuación de pruebas o se limita a apreciarlas a través del contenido de las actas respectivas. El Código adjetivo señala que a la audiencia de pruebas deben concurrir personalmente las partes, los terceros legitimados y el representante del Ministerio Público. La comparecencia personal de las partes a la audiencia de pruebas se debe a que se ha ofrecido la declaración de parte, la comparecencia personal no se justifica, cuando en los medios de prueba admitidos no requieren de actuación. La comparecencia personal se justifica, de conformidad al artículo 214 del CPC, porque esta debe declarar personalmente. Salvo en los casos de persona natural que el magistrado admita que declare el apoderado. En otros casos, la norma contiene la posibilidad de concluir el proceso sin declaración de fondo, en referencia al inciso 8 del artículo 321 del CPC, cuando dice: "si a la audiencia concurre una de las partes, esta se realizará solo con ella. Si no concurren ambas partes, se dará por concluido el proceso". En tal sentido el efecto de inasistencia de ambas partes al proceso es crucial para la conclusión del proceso sin poner fin al conflicto; por cuanto implica un conflicto no diluido y posterga la discusión de este para otra oportunidad. En las audiencias rige el principio de oralidad. Los actos procesales se realizan a viva voz, en audiencias que luego son necesarias se plasmen en un documento en el que se detalle el lugar y fecha de esta, indicando el número del expediente; los datos de los intervinientes y, en su caso, de los ausentes; así como el resumen de lo actuado. Además, los intervinientes pueden sugerir al juez la adición, precisión o rectificación

de alguna incidencia. En caso de que intervengan los abogados de las partes, estos deberán identificarse con su carnet del colegio de abogados respectivo.

Un elemento importante que debe hacer referencia el acta, es dejar constancia que la audiencia se ha realizado de manera pública. El acta será suscrita por el juez, el secretario y todos los intervinientes.

El artículo 208 del CPC fija el siguiente orden para la actuación probatoria: inspección judicial, peritos, testigos, reconocimiento y exhibición y declaración de parte.

Mediante este artículo se permite al magistrado que en ocasiones que lo ameritan, el magistrado, en decisión debidamente motivada e inimpugnable, establezca la actuación de la inspección judicial en audiencia especial.

Esta regulación es coherente con el principio de celeridad procesal, aún más, el inciso 1 del artículo 50 del CPC señala como deber del juez, dirigir el proceso, velar por su rápida solución, para lo cual debe adoptar medidas convenientes para impedir su paralización; en tal sentido significa que, en tanto se efectúa la inspección judicial, se podría ir practicando las pericias ordenadas o recabando las testimoniales, siempre y cuando el objeto de litigio así lo permita.

Una vez que el magistrado ha concluido con los medios probatorios, procede a dar el uso de la palabra a los abogados solicitantes, Para realizar un buen informe oral el letrado debe ser breve, conciso y concreto. Puede empezar con una esquemática exposición de los hechos controvertidos, destacando a quien correspondía su prueba, para analizar luego y con relación a cada hecho, las pruebas aportadas. El Abogado debe procurar, con su exposición, convencer al magistrado que la prueba, en sus aspectos particulares y en su conjunto, ha sido favorable a las pretensiones que él patrocina.

El Magistrado antes de dar por concluida la audiencia de Pruebas, pone en conocimiento de las partes que los autos se encuentran expeditos para ser sentenciado.

2.2.1.7.5.2. Regulación

Es regulada conforme en el Código Procesal Civil, Capítulo II Audiencia de Pruebas, Artículo 202 al Artículo 211, en el proceso de conocimiento la Audiencia de Pruebas se realiza dentro de los 50 días de que fija los puntos controvertidos el magistrado.

Pero no obstante con lo señalado en el párrafo anterior, con arreglo a lo indicado en el Art.208 del Código Procesal Civil, cuando los medios probatorios que han sido admitidos lo requieran, el magistrado fijará día y hora para llevar a cabo la audiencia de pruebas.

2.2.1.7.5.3. Las audiencias en el proceso judicial en estudio

Audiencia de Pruebas.

En mi Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-01, se llevó a cabo la Audiencia de Pruebas realizada en la ciudad de San Vicente de Cañete el día 21 de Abril del 2015, en el Despacho del Segundo Juzgado de Familia de Cañete, asistiendo a dicho acto el representante del Ministerio Público, el demandante, la demandada y dos testigos, no se presentó un testigo pese a haber sido notificado.

En la Audiencia de Pruebas, se llevó a cabo la actuación de los medios probatorios del demandante, y las declaraciones testimoniales de los dos testigos presentes.

Asimismo se recibió la declaración de parte de la demandada.

Luego el juez atendiendo que existen más medios probatorios admitidos que requieren de actuación para mejor resolver, y habiéndose dispuesto en la presente acta sean requeridos los mismos, previos a dictar sentencia, se suspendió la diligencia.

2.2.1.7.5.4. Puntos controvertidos en el proceso civil

Conforme a lo dispuesto en el Código Procesal Civil en el Artículo 476 indica que el proceso de conocimiento se da inicio con los requisitos indicados en la Sección Cuarta del mencionado código denominado Postulación al Proceso. En el artículo 468 del Código adjetivo, se entiende que los puntos en controversia son aquellos que conforme el juez indica que son materia de probanza los cuales no han sido admitidos por el demandado como ciertos.

Por lo tanto no deben actuarse todos los medios probatorios que han presentado las

partes en su demanda y en la contestación (Derecho Procesal Civil, Pedro Zumaeta M, Pág. 206).

De conformidad a lo dispuesto en el Art. 468 del Código Procesal Civil se tiene:

A.- Una vez que se ha dado el auto de saneamiento procesal, los sujetos dentro de los 3 días de notificados propondrán al Juez por escrito los puntos controvertidos.

B.- Una vez que ha vencido el plazo con o sin las propuestas de los litigantes, el magistrado procederá a fijar los puntos controvertidos y la declaración que admite o rechaza conforme corresponde los medios probatorios ofrecidos.

C.- En el caso que la actuación de los medios probatorios que han sido admitidos lo requiera, el magistrado señalará día y hora para llevar a cabo la Audiencia de Pruebas. Esta decisión de llevarse a cabo o no la audiencia mencionada es impugnabile sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida.

D.- Cuando se prescinde de la Audiencia de Pruebas el magistrado procederá al juzgamiento anticipado, para lo cual las partes pueden solicitar la realización de informe oral.

Asimismo, se tiene que el magistrado independientemente de fijar los puntos controvertidos, debe resolver lo que corresponde a la admisión o rechazo de los medios de prueba ofrecidos por los litigantes, lo que en otras palabras implica el saneamiento probatorio. Es de resaltar que en la Resolución que admite la demanda, o su contestación o todo escrito que otorgue medios de prueba, ellos se tienen por ofrecidos lo que no implica su calificación, esto se determinará cuando se fijen los puntos controvertidos, debido que es en este estado del proceso que se produce el saneamiento probatorio, con el cual el magistrado declara la admisión o rechazo de los medios de prueba que han aportado los litigantes.

2.2.1.7.5.4.1. Conceptos

Los puntos controvertidos forman aquellas controversias que afirman los sujetos procesales y que son importantes para solucionar el problema, y que no han sido aceptadas por las partes, sino que existe discrepancia entre ambos.

El Juez fija los puntos controvertidos, conforme lo expresa el Art. 468 del Código Procesal Civil, determinará lo concerniente a la admisión o rechazo de las pruebas

ofrecidas por los litigantes.

2.2.1.7.5.4.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio

Con la Resolución número trece de fecha 09 de Marzo del 2015, se determinaron los puntos controvertidos y que se detallan:

DE LA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

- a.- Determinar si los esposos están separados más de cuatro años.
- b.- Determinar o establecer si se cumplen con los requisitos fácticos y jurídicos para la procedencia de la pretensión de divorcio por la causal demandada.
- c.- Determinar si existe alguna obligación alimentaria.
- d.- Determinar si el demandante cumple en el pago de sus obligaciones alimentistas, de acreditarse la obligación alimentaria u otras pactadas por ambos de común acuerdo.
- e.- Que, se acredite que al demandante le asiste el derecho a tener un régimen de visitas para con su menor hija.
- f.- Determinar a qué cónyuge le asiste el mejor derecho para ejercer la tenencia y patria potestad.
- g.- Determinar el cual de los cónyuges es el causante de la separación.
- h.- Determinar quién es el cónyuge más perjudicado con esta separación, para los fines de la indemnización.

De la Reconvención:

- a.- Determinar o establecer si se cumplen con los requisitos fácticos y jurídicos para la procedencia de la pretensión de indemnización por daños y perjuicios.
- b.- determinar o establecer quien ha sido el cónyuge causante de la separación y que ha afectado con la misma y si corresponde a no la indemnización solicitada.

Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02.

2.2.1.8. Los sujetos del proceso

Tal como está regulado en la Sección Segunda Sujetos del Proceso del Código Procesal Civil, no sólo las partes demandante y demandado y el magistrado intervienen en un proceso civil, también lo hacen otros sujetos tales como los

auxiliares jurisdiccionales y los órganos de auxilio judicial, en ciertos casos el representante del Ministerio Público, los que representan como el apoderado judicial, también los abogados correspondientes, los terceros legitimados, el litisconsorcio, y todos aquellos que intervienen en un proceso judicial y que están regulados en el código adjetivo.

Los sujetos procesales son con respecto al tipo de proceso, en el caso del proceso civil son:

- El demandante: Es el que mediante la demanda da inicio al proceso, constituyéndose parte del mismo, quien se presenta ante la autoridad solicitando la tutela jurisdiccional.
- El demandado: es el sujeto contra quien se ha presentado la demanda, reclamándole una pretensión en juicio y contra quien se actúa.
- Los Jueces: Es la persona que resuelve la controversia, tomando en cuenta las pruebas presentadas por el sujeto jurídico en el juicio, administrando justicia.

2.2.1.8.1. El Juez

El Juez es aquella persona reconocida por el Estado con la jurisdicción para que dé cumplimiento de la misma, por lo tanto es el que representa al poder judicial del Estado para administrar justicia.

La palabra juez deriva del latín *judex*: de *judicare*, juzgar, de tal manera que su función principal es la de juzgar. El Juez se presenta como el sujeto principal del proceso jurídico, por cuanto es el director del proceso y se perfila de órgano del estado. En la realización de su tarea interpreta las leyes, las fuentes del derecho y la costumbre, buscando aplicar las reglas esenciales para resolver los conflictos y las controversias de intereses que tenga conocimiento.

También se dice del juez, que es la persona individual, investido de la potestad de poder impartir justicia, cuyo oficio propio es declarar a las partes cualquiera sea la materia, la voluntad de la ley.

Por lo tanto las características que debe tener todo magistrado, señalan que debe ser un sujeto que tenga credibilidad social, ya que la labor que realiza como

representante del órgano judicial en la aplicación de las leyes y nuestra constitución, esto genera que debe despojarse de los intereses particulares o dominio externo, para lo cual su estatuto le exige que cumpla sus deberes y responsabilidades en el cumplimiento de sus funciones.

2.2.1.8.2. La parte procesal

Es la parte procesal aquella que en calidad de litigante, pretensor, demandante, o aquel que en calidad de demandado, participa en el proceso iniciado.

En el Código adjetivo, lo define como aquellos que tienen la capacidad para concurrir voluntariamente a un proceso, o también puede otorgar representación designando apoderado judicial, los sujetos que pueden tomar los derechos que en el se hacen valer, y aquellas que la ley les faculta. Las otras personas deben asistir mediante su representante legal. Asimismo pueden comparecer en el juicio, representando a otros, quienes ejercen por si sus derechos. (C.P.C. Art. 58).

Las personas que han cumplido mayoría de edad pueden presentarse Ante el órgano judicial haciendo valer sus derechos, como también lo pueden realizar en representación de otros sujetos como representante legal o apoderado judicial. Por lo tanto las personas incapaces no son consideradas como parte procesal debido que no pueden comparecer por si mismos ejerciendo sus derechos ante la autoridad.

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

Conforme se desprende del Artículo 481 del Código Procesal Civil, tratándose de un proceso de separación de cuerpos por causal, el representante del Ministerio Público puede intervenir en el referido proceso, en este caso no emite dictamen

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

ordenamiento jurídico de la Nación, (Berrio, s/f).

Esta es la razón, para que en el presente caso el Ministerio Público haya intervenido como parte en el proceso, se le ha notificado con la demanda, y lo ha absuelto. En síntesis, ha tenido conocimiento de todo lo hecho y actuado en el presente caso.

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

2.2.1.9.1. Presentación de demanda.

Toda relación jurídica sustantiva aparece una contienda de intereses con relevancia jurídica entre las partes intervinientes, se procede a dar el derecho de acción que corresponde al perjudicado, en este caso la acción es subjetiva, inmaterial, autónoma y pública, para acudir al órgano judicial, pidiendo tutela jurídica, esto debe hacerse con la demanda, a través de la cual se lleva la pretensión al órgano jurisdiccional, y será sometida a prueba. La pretensión procesal tiene 03 partes: El Petitorio, los Fundamentos de hecho y la fundamentación jurídica. Al respecto se puede afirmar que la demanda es el primero de los escritos donde se inicia y se requiere una pretensión al Poder Judicial. Asimismo precisando se expresa que la demanda es el acto procesal que, requiere requisitos específicos, para concretar el ingreso del justiciable a jurisdicción, impulsando un proceso y solicitando una Resolución judicial sobre las peticiones que se han formulado en ella.

En nuestro Código Procesal Civil se señala que la demanda tiene requisitos de forma y de fondo, al respecto se precisa que cuando esta no tenga, un requisitos de forma, será declarado inadmisibile y cuando omita un requisito de fondo será improcedente (Art. 128).

Requisito de Forma: Cuando la demanda se presenta por escrito y debe contener:

- 1.- La designación del Juez ante quien se interpone.- Al respecto no representa que se ponga en el documento de la demanda el nombre del Juez, debe consignarse el Juzgado ante quien se dirige, en todo caso Juzgado Especializado en lo Civil, etc.
- 2.- Nombre, datos de identificación, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante.- El demandante debe poner sus nombres y apellidos completos, como prueba de la capacidad procesal, su omisión no permitirá determinar qué persona requiere la pretensión y pueda ejercer su derecho de defensa.

Asimismo, debe especificar los datos de identidad del demandante, su estado civil, nacionalidad, profesión, número del DNI, que lo identifique, consignar el domicilio real del actor y poder fijar la competencia y poder ser notificado con determinadas resoluciones. Asimismo, se debe precisar el domicilio procesal y posibilite la notificación de las demás resoluciones que se dicten durante el proceso.

3.- Nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante.

Si el demandante es un incapaz, debe hacerlo mediante su Tutor o curador, en caso de ser capaz puede hacerlo mediante su apoderado, en estos dos casos se debe indicar los nombres, apellidos y dirección domiciliaria del representante o apoderado, sin perjuicio de la designación de los nombres y dirección domiciliaria de su representado.

4.- Nombre y dirección domiciliaria del demandado, si se desconoce la dirección, debe expresarse bajo juramento con la presentación de la demanda.

Es un requisito indispensable a fin de poder identificar al demandado, y poder conocer contra quien se dirige la demanda y el lugar donde se notificará el auto Admisorio de la instancia. En el supuesto caso que el demandante no conociera el domicilio actual del demandado, deberá informar dicha circunstancia, bajo juramento, en un otrosí de la demanda, y cursar las notificaciones con Edictos y después nombrar al curador procesal.

5.- El petitorio que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide.

En este caso para que la demanda sea admitida, es necesario que no exista duda, sobre cuáles son las declaraciones que se solicitan o la condena que se expide contra el demandado o la presión constitutiva que se pretende, si se trata del proceso de conocimiento. Es necesario que esté clara la pretensión o el motivo de la demanda. Es elemental que no exista duda sobre el requerimiento. Es importante que se especifique cual es el procedimiento o clase de proceso que debe seguirse, indicando si es de conocimiento, abreviado, sumarísimo, cautelar, etc., tiene gran relevancia en cuanto al fondo del proceso, establece los términos de la Sentencia, debido que solo dictaminará sobre el pedido de la demanda, y el Juez pueda emitir su sentencia sobre el fondo, teniendo en cuenta la pretensión, y para que la otra parte puede contradecirla.

6.- Los hechos en que se funda el petitorio deben ser expuestos en forma precisa, con orden y claridad.

Para indicar los fundamentos de hecho de la pretensión de la demanda debe hacerse en forma enumerada, o indicando con letras, la narración debe ser precisa y clara, que exprese con claridad su pretensión, narrar como sucedieron los hechos desde el inicio, pero no se debe empezar narrando por el final...

7.- La fundamentación jurídica.

Los fundamentos jurídicos se deben expresar en forma concisa, que amparan la pretensión, invocando las normas legales que acreditan la pretensión.

8.- El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse.

Si el proceso es apreciable en dinero, es preciso indicar el monto demandado, para poder determinar la competencia del Juez, caso contrario no es exigible.

9.- La indicación de la vía procedimental que corresponda a la demanda.

No hay mayor comentario, porque en toda demanda se debe indicar la vía procedimental a seguirse, si es de conocimiento, abreviado, etc.

10.- Los medios probatorios.

Es un requisito importante, conjuntamente con la demanda se tienen que ofrecer los medios probatorios que fundamenten la pretensión, es el único momento para presentar las pruebas que serán necesarias para el éxito del proceso o para que la otra parte no pueda atacarlas.

11.- La rúbrica del demandante o del que lo representa o del que es su apoderado y la de su abogado.

En su demanda debe estar firmada por el demandante o su representante o apoderado, asimismo debe estar autorizada por el abogado, esto no será necesario en los procesos de alimentos. En el caso de demandante analfabeto el secretario correspondiente certificará la huella digital de éste.

Anexos de la Demanda.- Debe acompañarse:

1.- Copia del DNI del demandante y en su caso del representante.

2.- Todos los medios probatorios para sustentar el petitorio. Asimismo se acompañará por separado pliego cerrado de posiciones, de interrogatorios para cada uno de los testigos.

3.- Los documentos probatorios que tenga en su poder el demandante, en caso de no contar con estos describirá su contenido, requiriendo que se incorporen en el proceso indicado, pero en caso de corregir el defecto formal, ésta es admitida.

2.2.1.9.2. La contestación de la demanda.

Se entiende que es el acto por el cual se completa la relación procesal, por la que el demandado presenta sus defensas para hacer valer sus pretensiones, las que tuviera para utilizarse como de previo y particular pronunciamiento.

Fundamenta los hechos que presenta en las pruebas y que serán expuestas en la sentencia, en la demanda expresa que se rechace las pretensiones del demandante, para eludir cualquier situación jurídica.

Asimismo, la contestación de la demanda es el acto de postulación del demandado mediante el cual reconoce o rechaza los hechos de la demanda, se define el tema de la prueba y se requiere al juzgado la inadmisión o anulación parcial o total de los cargos que se presentan.

En los procesos de conocimiento, el plazo para contestar la demanda y reconvenir es de 30 días, los que se cuentan a partir de la fecha en que se notifica la demanda.

Según el inciso 4) del Art. 442 del Código adjetivo cuando contesta la demanda, la parte demandada tiene que exponer los hechos en que fundamenta su defensa en forma clara, precisa y ordenada.

Asimismo debe ofrecer los medios probatorios, declaración de testigos, documentos, pericia y otros documentos de prueba que generen convicción y credibilidad de lo que fundamenta en su defensa.

Según el inciso 6 del Artículo 442 del Código Procesal Civil, el demandado debe incluir su firma o la de su representante y la del abogado.

En el Artículo 444 del Código mencionado, al escrito de contestación de la demanda debe adjuntar los anexos que son exigidos de acuerdo a Ley.

2.2.1.9.2.1 Requisitos de la contestación de la demanda.

De contener los siguientes los requisitos legales que corresponden a la forma y que se tiene en cuenta en las leyes procesales:

- a) debe observar las reglas aprobadas para la confección de la demanda
- b) debe englobar una confesión o negación expresa y categórica de cada punto expuesto en la demanda pues el silencio al respecto o una respuesta evasiva o una negativa no específica pueden ser considerados por el juez al sentenciar como un reconocimiento de la verdad de los sucesos pertinentes y lícitos a que se indican;
- c) también debe aceptar o negar el demandado la autenticidad de los documentos privados que se le asignan y el recibimiento de cartas o telegramas a él dirigidos, so pena de que el juez al emitir el auto final los tenga por reconocidos o recibidos, según el corresponda;
- d) debe también oponer todas las defensas que por su naturaleza no tengan el carácter de previas, especificando con claridad los hechos que las apoyan;
- e) Para finalizar, debe deducir reconvenición, si ella es admisible.

Asimismo, se regula en el Artículo 442.-Requisitos y contenido de la contestación de la demanda:

Al contestar el demandado debe:

1. Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda;
2. Pronunciarse respecto a cada uno de los hechos expuestos en la demanda.
El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados;
3. Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos;
4. Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara;
5. Ofrecer los medios probatorios; y
6. Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto. (Código adjetivo, 1993).

2.2.1.9.3. La reconvenición

La palabra reconvenición deriva del latín reconventio, y que igualmente deriva de

conventio que significa demanda, el prefijo re, que es repetición, o de rei o conventio que significa la demanda del demandado.

Se entiende por reconvencción al acto procesal de petición por el cual la persona que ha sido demanda deduce adecuadamente contra el demandante una acción propia, independiente que no sea incompatible, ya que, si el demandante puede en su escrito de demanda acumular varias pretensiones, similar facultad deberá concedérsele al demandado.

Asimismo, se estima que la reconvencción es una nueva acción, no necesariamente contraria, que el demandado realiza frente al demandante, para que se siga en el mismo proceso y se decida en la sentencia. Por la reconvencción el demandado se convierte en demandante, sin dejar de ser demandado, con lo cual sus pretensiones procesales se entrecruzan.

Siendo el plazo para realizar la Reconvencción es el que corresponde al término de la contestación, pero la oportunidad para reconvenir está ligada al acto de la contestación y al plazo para hacerlo por lo tanto se presenta en el mismo escrito de la contestación de la demanda y no es necesario hacer dos escritos en forma independiente.

2.2.1.9.3.1. Ventajas y Desventajas de la Reconvencción:

La Reconvencción otorga varias ventajas tales como juzgar y instruir dos demandas en un solo proceso, dando posibilidad a la justicia de actuar con mayor precisión en estos casos, dado que el juzgador tiene los conocimientos más concretos y amplios de las condiciones de las partes, y se deduce una economía considerable de tiempo y de costos.

Con la reconvencción tanto para los justiciables y los propios tribunales: Primero recude la cantidad de juicios; evitando que se dupliquen los procesos y previene que se multipliquen, lo cual redundaría en el público y es de interés general.

Asimismo, en cuanto a los justiciables, les genera menos gastos, malestares y sin sabores inútiles, y obstaculiza a que una de las partes pudiera salir ganador en un conflicto y perdedor en el otro, lo que genera beneficios a ambos.

En cuanto a los tribunales, se gana tiempo para el magistrado, otorga facilidades para la fundamentación de los procesos, y la revisión de las alegaciones de los litigantes, por la confrontación de la realidad y fundamentos jurídicos alegados, permitiendo que los juicios que puedan terminarse en el mismo tiempo y por un solo juzgado, sean terminados en diverso tiempo y por juzgados diferentes, con lo que genera la unidad de criterio.

Como inconvenientes, genera el hecho que introduce complejidad en el proceso que se solicita, por las complicadas situaciones de competencia que plantea y con la posibilidad de que se use como una vía de desafío ante el demandante central.

La reconvención es admitida si las peticiones procesales que se han propuesto tienen conexión con el petitorio de la demanda.

La Reconvención será declarada improcedente si ésta no cuenta los requisitos de fondo indicados en el artículo 427 del Código Procesal Civil.

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

La Demanda

El Expediente se inicia con la presentación de la demanda realizada por el demandante el día 29 de Octubre del 2013, subsanado con fecha 20 de Noviembre del 2013 interpone demanda de divorcio por la causal de separación de hecho como pretensión principal, a efecto que mediante sentencia se declare disuelto el vínculo matrimonial que contrajo con la demandada y se declare el finecimiento del Régimen de la sociedad de gananciales. En cuanto al requisito que debe estar al día en el pago de alimentos, señala que actualmente viene tramitando un proceso de alimentos con expediente N° 468-2013 en el Juzgado de Paz Letrado del distrito de Imperial-Cañete; de otro lado como pretensiones accesorias solicita: a) se fije un régimen de visitas a su favor a fin de visitar a su menor hija. B) la tenencia de su menor hija sea ejercida por la demanda. C) que la patria potestad sea ejercida por

ambos padres; y d) respecto a la liquidación de los bienes de la sociedad de gananciales no se demanda por no haber adquirido bienes muebles e inmuebles.

Contestación de demanda del Fiscal Provincial Titular de la Segunda Fiscalía Provincial Civil y Familia de Cañete.

Mediante escrito N° 01 de fecha 27 de Diciembre del 2013, la Fiscalía Provincial de Cañete, contesta la demanda contradiciéndola y solicitando se declare infundada.

De la contestación de la demanda y la Reconvención.

La demandada por escrito de fecha 28 de Enero del 2014, y subsanando con fecha 11 de Marzo del 2014, contesta la demanda (Expediente N° 01125-2013-0) interpuesta negándola y contradiciéndola al señalar que las versiones dadas por el demandante son totalmente falsas, y ante el incumplimiento del demandante de sus obligaciones de padre con su menor hija, por necesidad lo tuvo que demandar judicialmente al demandante para el otorgamiento de una pensión alimenticia, ante el juzgado de paz letrado de Imperial-Cañete, con el Exp. N° 468-2013 que se encuentra en trámite.

Reconvención:

Asimismo la demandada en el escrito de contestación de demanda, subsanado en este extremo, formula reconvención dirigida contra el demandante, siendo su pretensión principal el pago de una indemnización por el daño moral que le ha causado ascendente a la suma de S/. 100,000.00 (Cien Mil Soles), señalando que la causal de hecho por más de cuatro años la ha causado el demandante, por lo que debe declararse infundada la demanda, sin embargo a fin de cautelar sus derechos reconviene la demanda solicitando por concepto de indemnización S/. 100,000.00 por el daño moral con su actuar malicioso, por haber frustrado su proyecto de vida como el tener una casa propia, buena educación para su menor hija, y continuar sus estudios de especialización en su carrera de obstetra, el bien de mayor valor que compraron dentro del matrimonio es el automóvil marca Hyundai que actualmente el demandado ha puesto a nombre de su hermana.

Contestación de la Reconvención

Por su parte el accionante reconvenido mediante escrito de fecha 12 de Mayo del 2014 y subsanado con escrito de fecha 02 de Junio del 2014, contesta la reconvención interpuesta señalando que los fundamentos de hecho de la reconvención resultan confusos, el petitorio de la reconvención no se aprecia cuanto corresponde al daño moral, y respecto a la educación de su hija esta es solventada por él.

2.2.1.10. La prueba

La Prueba es el acto o serie de actos procesales por los que se trata de persuadir al Juez de que existen o no existen informaciones lógicas que deben tenerse en cuenta en el fallo.

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

2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico

El significado de Prueba en sentido común significa: razón, argumento, efecto y acción de probar, instrumento u otro medio con el que se quiere demostrar la verdad o engaño de algo

Jurídicamente:

Se denomina prueba al grupo de actividades que en un juicio, de cualquier materia, se sigue con la intención de demostrar la verdad o que se ha cometido un fraude según los hechos aducidos por cada una de los sujetos, haciendo uso de su defensa de las respectivas pretensiones en un juicio.

La certeza de la prueba que se quiere demostrar en un proceso es la verdad judicial o verdad formal, que se le llama verdad legal, para diferenciarla de la verdad material que atribuidas a las limitaciones del proceso, no se puede hallar en este.

Se define a la prueba como persona u objeto, cuando se refiere a personas es por las declaraciones que estas expresan y objeto es la prueba y, extraordinariamente los

sucesos que presentan al organismo jurisdiccional del Estado para poner en conocimiento las pruebas suficientes para concretar la verdad o falsedad jurídica de un litigio.

Se contempla con la jurisprudencia: “En acepción lógica, probar es evidenciar la verdad de una proposición, pero en su acción corriente, expresa una operación mental de composición” (Exp. 986-95-Lima).

Como se distingue, la palabra prueba corresponde al acto de comprobar, confirmar o evidenciar el componente, hecho o coyuntura, material o subjetiva, con la que genere convicción o confianza, tomando sentido con el proceso judicial, por cuanto en mérito del mismo se dictará una sentencia.

2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal

La prueba es un método de averiguación y un método de comprobación.

Según el derecho penal, la prueba es, normalmente, indicios, rastros, averiguación del delito, procura de algo. Mientras que, en el derecho civil, es normalmente, argumento, razón, demostración, acción y efecto de probar la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio.

Se entiende que existe semejanza entre la prueba penal con la prueba que es verificada científicamente; y prueba en materia civil se asemeja a la prueba matemáticas; como un razonamiento lógico para evidenciar la veracidad de otro razonamiento matemático.

Para plantear la prueba, primero se debe saber que es la prueba; cómo, que, quién, y cuál es el valor que tiene la prueba realizada.

2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio.

Estrictamente la prueba puede ser concebida como los motivos que llevan al magistrado a tomar certeza de los hechos. Es la característica que resalta en el proceso jurisdiccional.

En cambio, los elementos probatorios que en el sistema jurídico están considerados idóneos para producir la convicción del magistrado, son los medios que utilizan los sujetos jurídicos o conforme ordena el juez, dan origen o producen tales razones.

Como ejemplo se tiene un medio probatorio que no genera prueba alguna al no obtenerse de él motivos que le sirvan para convencer al Juez.

Estos son los medios proporcionados por los sujetos jurídicos al órgano judicial sobre la verdad y legitimidad de los hechos jurídicos en controversia, con la finalidad que el órgano jurisdiccional tenga la certeza o compruebe que dichos hechos no existen.

En el ámbito de las normas jurídicas

La legislación procesal civil si bien no define los medios de prueba o medios probatorios, la definición más cercana es la norma prevista en el Art.188° del Código adjetivo que dice: “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”.

En tal sentido, el material probatorio que se presenta para su uso en juicio, se transformará en medio de prueba, si este genera seguridad, certeza y cuenta con todos los requisitos que impone el derecho al juez. Al respecto la prueba como medio, se refiere a los antecedentes que utiliza el juez para determinar la materia de los hechos en el juicio.

2.2.1.10.4. Concepto de prueba que determina el Juez

Para el Juez los medios de prueba son aquellos que sirven para poder llegar a una conclusión, es decir si estos cumplen con sus objetivos; según el juez estos medios probatorios que se encuentran en constante movimiento deben relacionarse con lo pretendido y con la parte litigante que ha presentado su pretensión.

Al respecto los justiciables recurren al órgano jurisdiccional con el interés de demostrar su verdad, sin embargo, el Juez no tiene ningún interés particular sobre ello.

El magistrado arriba a la conclusión, que la prueba judicial es la comprobación de los puntos controvertidos, es decir los hechos afirmados por una parte y negados por la otra, vincula al juez, pues tendrá la obligación de tenerlos en cuenta al momento de resolver.

En la esfera jurídica, el objetivo de la prueba es dar convicción al Juez en cuanto a la

realidad o certeza del hecho que da el derecho, que debe declarar con la sentencia.

Al juez le interesa la prueba como resultado, en la ley procesal es dispuesta como proceso probatorio, en cuanto a las partes les interesa porque responde a sus intereses y es el material probatorio que puede responder a una causa.

2.2.1.10.5. Objeto de la prueba

El proceso tiene como objetivo probar los hechos que afirman una de las partes y son negados por las otras, entonces el objeto de la prueba judicial, son hechos que deben ser probados, sin relación con otros procesos en particular, se considera que es importante ya que en el proceso lo que se prueba son realidades, está referido a hechos que tienen relevancia jurídica, y que a la vez que estos hechos tienen el carácter de controvertidas.

En general el objeto de la prueba judicial, es todo aquello, que es de interés para el proceso, y que es capaz de demostrarse a través de la historia, como por ejemplo demostrar que algo existió, actualmente existe o puede llegar a existir., y no simplemente lógica, como por ejemplo la demostración de un principio, objetos de pruebas de hechos presentes, pasados o futuros y que se considera la costumbre y la ley extranjera.

Solo los hechos son objeto de prueba, por ejemplo, todos aquellos sucesos y hechos del mundo exterior como son los actos humanos y de la naturaleza, también los estados de la vida anímica, como la voluntad, etc., y los hechos del pasado, presente y futuro, por ello la actividad probatoria recae en las siguientes clases de hechos:

- a) Conductas humanas.
- b) Hechos de la naturaleza
- c) Personas humanas
- d) Hechos psíquicos o internos del hombre.

Solo se prueban aquellos hechos controvertidos.

2.2.1.10.6. La carga de la prueba

Según el Art. 196 C.P.C., la carga de la prueba en su sentido procesal, la conducta que se impone a las partes para que acrediten la verdad de los hechos mencionados

en su pretensión, ello no significa una obligación, pero si una circunstancia de riesgo, por cuanto quien no puede probar los hechos expresados pierde el proceso, lo que generará una demanda infundada.

Según la doctrina, la carga de la prueba obliga que el actor demuestre sus hechos afirmados en su pretensión y que el demandado su excepción, de estos hechos depende el sentido y alcance de la sentencia.

Podemos señalar que la carga de la prueba contiene la regla de juicio, a través de la cual indica al Juez como debe fallar, cuando no tiene en el proceso las pruebas que le den la seguridad sobre los hechos en que debe fundamentar su decisión.

Uno de los significados de la palabra cargar es, obligación que se da a alguien o a algo un gravamen, obligación u carga.

El significado de la palabra carga no expresa un origen definido, en el proceso judicial se usa con el significado parecido en el uso cotidiano, como requisito. El demandante considera la carga como un derecho, es un accionar voluntario en el proceso para lograr algún beneficio.

Con el concepto de carga, se unifica el principio procesal dispositivo e inquisitivo, siendo el primero el que disponer de los actos del proceso a los litigantes; el principio inquisitivo, que viene del interés público preservado por el Estado. Al respecto el demandante es la parte que participa voluntariamente en el proceso, se encuentra en la obligación aportar a la búsqueda de lo que pretende; en caso contrario las consecuencias, le generan perjuicios. Siendo su participación voluntaria, tiene la opción de terminar o desistirse de su petitorio en el proceso, o también dejarlo en abandono, lo cual no es precisamente, porque se siente obligado, ni por coacción, por el contrario, es de su interés abandonarlo o continuar impulsando el proceso para conseguir su pretensión. Siendo el titular de la carga de la prueba, por interés propio, esta acción es favorable para su causa, caso contrario con el desinterés no hay lugar a sanción jurídica, por ello se excluye del concepto de carga la obligación, debido que no existe defensa de un interés ajeno, sino por interés propio.

2.2.1.10.7. Principio de la carga de la prueba

Conforme el principio a las partes les corresponde demostrar los presupuestos de

hecho contenidos en la norma sustancial, para fundamentar sus peticiones como carga probatoria.

La carga de probar corresponde a las partes por haber afirmado hechos en su favor, o porque de los hechos afirmados se determina lo que pide, o en todo por afirmar hechos contradictorios a los que expresa su parte contraria. De ahí el principio de la carga de la prueba implica la autorresponsabilidad de los sujetos procesales por la conducta que adopten en el proceso, de forma que si no llegan a confirmar la situación fáctica que les favorezcan por no ofrecer medios probatorios o en todo caso los que hubieren presentado no sean idóneos, obtendrán una decisión o fallo adverso. Asimismo, este principio está normativamente previsto en el Código adjetivo, en su Artículo 196°, donde se expresa: “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”

Con este principio se determina la regla de conducta para los justiciables, así como como regla de juicio para el Juzgador.

Según la jurisprudencia:

Conforme al Artículo 196 del Código adjetivo, el proceso civil, está regido por el principio de la carga de la prueba, por tal motivo, cada parte procesal que asegura un hecho, tiene que probarlo. (Casación N° 2162-2005/Callao)

2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba

La valoración de la prueba es la operación mental cuya intención es darse cuenta del valor de convicción que se va a obtener de su contenido.

Se tiene que valoración de la prueba experimentada es el procedimiento final, encaminada a obtener por el magistrado la seguridad sobre la certeza o falsía de las pretensiones normalmente reales, sólo extraordinariamente jurídicas, que integran el tema de la prueba.

La valoración o apreciación judicial de la prueba es un proceso mental laborioso y variado en cada supuesto presentado, la actividad probatoria tiene tres notas

importantes:

- 1) El observar los hechos vía los medios de prueba
- 2) Se recompone históricamente
- 3) El razonamiento o fase de estudio.

El Código procesal Civil considera en su Artículo 197 la valoración general de los medios de prueba, también su apreciación libre y razonada por parte del magistrado, en este numeral se señala:

En general los medios probatorios son considerados por el juez en conjunto, usando su apreciación razonada, pero cuando emite la Resolución debidamente motivada, solo expresa las valoraciones esenciales especificando las que determinan su decisión.

La palabra valoración se emplea como sinónimo de apreciación; de tal manera confirman apreciación o valoración de los medios probatorios; los autores suelen expresar del proceso de las pruebas legales en contradicción al de la libre apreciación, el cual es llamado de la apreciación razonada. En cuanto a las pruebas legales los medios admisibles son señalados por ley en los juicios, ya sea en forma tajante o acceder la inclusión de otros, a juicio del magistrado, en contrario a la prueba libre, que permitiría dejar en libertad a las partes y de esta manera procedan seleccionar los elementos necesarios para poder obtener la convicción del juez, sobre los sucesos que sustentan la litis.

Respecto a la apreciación de la prueba se sustenta en un examen mental para obtener resultados sobre si este tiene el mérito o no, como medio probatorio para formar convicción en el magistrado; siendo requisito para la motivación de la Sentencia. En estos casos se tiene que si bien es una valoración del Juez. El mismo que tiene la obligación de observar todos los medios probatorios, cuando emite la sentencia, la fundamentará con las valoraciones específicas y que han sido determinantes para tomar su decisión en cumplimiento al principio de legalidad tal como se determina en el Código Procesal en materia civil, Artículo 197°.

2.2.1.10.9. El Sistema de valoración de la prueba

Se entiende por apreciación o valoración de la prueba, al proceso mediante el cual el

magistrado califica cada de las pruebas, para luego en la sentencia explicar el nivel de convicción que las mismas le han aportado para analizar y resolver la causa.

En la legislación impone al juez, la obligación de que se valore conjuntamente y en forma razonada todos los medios de prueba, debido que las pruebas que se ha presentado en el proceso están mezcladas en forma secuencial, por lo que es responsabilidad del juez recomponer con base a los medios probatorios, los sucesos que han dado origen al problema, en tal sentido las pruebas deben ser tomadas en forma conjunta, evitando hacerlo en forma aislada, o en forma exclusiva.

Existen varios sistemas, en el presente trabajo se analizan dos:

2.2.1.10.9.1. Sistema de la tarifa legal

Esta apreciación está considerada a reglas predeterminadas, que le otorgan medidas, por tal motivo se dice que este tipo de prueba es tasada o tarifada, la Ley otorga un valor determinado a cada prueba. El magistrado al emitir su sentencia analiza las pruebas que han sido incorporadas al proceso, determinando la efectividad preestablecida por la norma. Por lo que si ella no existiera no se podría sentenciar por carecer de tarifa, obligándose a descalificarla pretensión

Con este sistema las pruebas que se presentan en un juicio, la ley regula el valor de cada una de ellas. El Juzgador recibe las pruebas legales que han sido presentadas. Su labor consiste en la recepción y calificar la prueba conforme un patrón dado por ley. Por lo tanto, en este proceso el valor de la prueba no lo da el Juez, es conforme lo establece la ley.

2.2.1.10.9.2. El sistema de valor judicial de la prueba

Sobre el sistema en estudio es facultad del juez apreciar la prueba. En cuanto al término apreciar se entiende al hecho de formar juicios para apreciar los méritos de una cosa u objeto.

Hay una libre apreciación de la prueba por parte del Juez, es él quien tiene la libertad para seleccionar y valorar cada uno de los medios probatorios, el valor de la prueba lo da el Juez, por cuanto califica cada prueba generada en el proceso, sin que existan reglas que le señalen la ruta a seguir. La tarea del Juez es evaluativa con sujeción a su

deber. Este es un sistema de valoración de la prueba de jueces y tribunales de conciencia y de sabiduría.

Al respecto se entiende que la facultad otorgada al Juzgador; quien tiene la libertad para decidir sobre el derecho de las partes para obtener justicia, en mérito a su conocimiento, habilidad y seguridad que es fundamental.

Con la prueba de libre convicción o prueba libre, como se le denomina, el magistrado tiene la facultad de calificar el valor de cada una de las pruebas que se producen en el juicio sin que exista reglas que le indiquen el camino a seguir, tiene en cuenta la eficacia de cada prueba para que la determinación del hecho sea establecida caso a caso, siguiendo criterios que no han sido predeterminados, en base a la discrecionalidad y flexibilidad, basados en la razón.

Bajo este principio el magistrado tiene la libertad para escoger el material probatorio existente en el proceso, contar con los elementos que considere relevantes y esenciales para argumentar su decisión sobre el hecho (...), en tal sentido surge el deber de la motivación, para tal caso el juzgador tendrá que exponer mediante argumentos los criterios que ha tomado para valorar las pruebas, tiene esta base, para justificar el juicio de hecho.

El autor Antúñez, manifiesta: “(...) bajo este sistema de valoración, el juzgador se encuentra en plena libertad, no solo de valorar las pruebas que le presenten las partes, sino que, se encuentra en libertad de apreciar y disponer, de oficio, las pruebas que estime necesarias para llegar a una determinación (Córdova, 2011)”.

Ante estos dos sistemas surge la llamada sana crítica.

2.2.1.10.9.3. El Sistema de la Sana Crítica

La Sana Crítica no acepta la discrecionalidad absoluta del juez, limitar el criterio de valor del magistrado a propuesta razonada y concreta, tomadas del enfrentamiento con los sucesos conforme ocurren en la vida normalmente. Lógica y Experiencia son las columnas que la guían.

Una parte de la doctrina afirma que la sana crítica, es una modalidad de estimación de pruebas, pero no es un auténtico sistema de valoración. Esta modalidad se manifiesta en la estimación en conciencia, la particular convicción, la convicción

racional y la valoración razonada.

2.2.1.10.10. Operaciones mentales para la valoración de la prueba.

A. El conocimiento en el valor y apreciación de los medios de prueba.

En el sistema de la libre apreciación de la prueba, la seguridad del juez sobre el conocimiento de la verdad es notoriamente privada. La valoración de los medios probatorios previamente aceptados al proceso, es una actividad mental que es atribuida exclusivamente solo al juez. Haciendo uso de sus facultades intelectuales el Juez asigna un valor a cada medio probatorio, la valoración es una apreciación de la prueba. Esta valoración de la prueba se realiza generalmente cuando el magistrado emite la sentencia.

B. El razonamiento del Juez en la apreciación de la prueba.

Esta apreciación se ha incorporado en nuestro código adjetivo, la libre valoración de la prueba por parte del juez es una actividad mental que la debe realizar en forma coherente y responsablemente, porque allí radica el límite a la libertad de la valoración, ya que de lo contrario la decisión la tomaría en forma arbitraria. El Juez aplica la apreciación razonada cuando analiza los medios probatorios para valorarlos, con las facultades que le otorga la ley y en base a la doctrina. El razonamiento debe responder no sólo a un orden lógico de carácter formal, sino también a la aplicación de sus conocimientos psicológicos, sociológicos y científicos, porque apreciará tanto documentos, objetos y personas (partes, testigos) y peritos.

La apreciación razonada se convierte, por exigencia de su objetivo, en un método de valoración, de fundamentación y determinación.

C. La imaginación y otros conocimientos científicos en la valoración de las pruebas.

Teniendo en cuenta que los sucesos tienen que ver con los hechos que se relación con la vida de las personas, el Juez teniendo conocimiento y la experiencia necesaria los tiene en cuenta, por tal motivo recurre a los especialistas en la materia tales como exámenes psicológicos y sociológicos, los que son importantes cuando se realiza una

confesión, los informes periciales, las pruebas documentales. Por tal motivo es imprescindible la labor de valoración de las pruebas en el proceso judicial.

2.2.1.10.11. La Finalidad y fiabilidad de las pruebas

De conformidad con el código adjetivo, en el Artículo 188, es considerado la Finalidad de la Prueba, en la que se puede expresar que su finalidad es generar certeza y seguridad en el juzgador sobre las pretensiones que los sujetos jurídicos confirman son hechos que han sucedido, y lo que afirman es verdad, ello va a permitir que el juzgador tome una decisión justa y resolver el conflicto

En cuanto a la legalidad o fiabilidad de las pruebas, es necesario para que se logre con la finalidad de que todos estos medios de prueba ya sean típicos, tales como documentos, pericia, declaración de testigos, la declaración de parte o atípicos cuando se recurre a los servicios científicos o técnicos y los sucedáneos que son el auxilio establecido por la ley o que ha sumido el juez para lograr la finalidad de los medios probatorios como son los indicios o las presunciones. Los que son idóneos para lograr la finalidad del artículo 188 del Código adjetivo, para generar certeza y convencer al juez respecto a una controversia, y fundamentar su sentencia.

2.2.1.10.12. La valoración en forma conjunta

Esta categoría es conocida normativamente, con la doctrina y en la jurisprudencia. Al respecto la valoración, el magistrado es libre de valorar los medios probatorios, emplea su apreciación con lógica, y otorga a cada medio probatorio un valor necesario para el proceso.

Este principio debe ajustarse a lo dispuesto por el Art. 197 del Código Procesal Civil, en el que se considera que todos los medios de prueba deben ser valorados por el magistrado en forma conjunta, y con la apreciación razonada, la cual no ha sido impuesta en las normas generales para acreditar hechos, ni determina el valor de la prueba, pero deja al magistrado en la libertad para admitir toda prueba que considere necesaria para esclarecer los hechos que son materia de un conflicto

En la jurisprudencia, se expresa que se ha optado por imponer al juez, la obligación de valorar en forma conjunta y razonada todos los medios probatorios, debido que las

pruebas en el proceso, sea cual fuere su naturaleza, se encuentran mezcladas formando una secuencia integral, siendo responsable el juzgador de reconstruir en base a los medios probatorios los sucesos que dieron origen al conflicto, por lo tanto ninguna prueba deberá ser considerada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva, sino en su conjunto.

2.2.1.10.13. El principio de adquisición

En el proceso los actos que realizan las partes se incorporan a éste, son internalizados. El Principio de Adquisición, consiste en que una vez incorporados al proceso los actos procesales (informes, pericias, documentos, etc.) ya no pertenecen a quien lo realizó porque pasan a formar parte del proceso, pudiendo incluso la parte que no participó en su incorporación obtener conclusiones respecto de él. Acá desaparece el concepto de pertenencia individual, una vez se incorpore el acto al proceso.

De lo que se desprende que los medios probatorios, una vez incorporados al proceso, ya no pertenecen a las partes, sino al proceso, en tal sentido el juez puede examinarlos y del resultado de éste llegar a la convicción y tomar una decisión, la cual no será necesariamente en favor del sujeto jurídico que lo presentó.

2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia

El Juez después de valorar las pruebas y vencido el término probatorio, debe resolver mediante una resolución.

En esta resolución emite la sentencia, en la cual deberá expresar los fundamentos en que se apoya para admitir o rechazar cada una de las conclusiones formuladas por las partes; por eso es aunque la ley procesal exija una sola prueba como es el caso del matrimonio que se prueba con la respectiva partida de Matrimonio, Asimismo en la controversia pueden presentarse otras pruebas que el Juez tiene que valorar previa comprobación; así por ejemplo, la parte que contradice el matrimonio puede ofrecer y presentar otros medios probatorios con la finalidad de enervar los de la afirmación y que el juzgador no puede dejar de lado.

Según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido, y condenando o absolviendo la demanda, en todo o en parte, todos los medios probatorios deben ser valorados por el Juez en forma simultánea utilizando su apreciación razonada.

Al respecto, con las pruebas las partes tratan de darle al magistrado los argumentos necesarios para generar su convencimiento y certeza sobre los hechos, que es la creencia de conocer la verdad o que se ajusta a la realidad, para que él pueda adoptar una decisión razonada.

También es importante destacar que en un proceso judicial lo que se busca es la verdad de los hechos, también llamada verdad procesal, por cuanto es el Juez quien emite la sentencia teniendo como base los elementos que ha presentado las partes en el proceso, pero en el caso que esta pruebas no sean suficientes o la parte que ha sido demandada no ha dado las pruebas correspondientes en la forma y el modo que la legislación establece este hecho de que no se le otorgue derecho a una de las partes en razón de lo que se ha señalado, aun la realidad sea distinta, el magistrado no podrá ir más allá de este límite probatorio.

Una vez concluido después de la audiencia de pruebas, se indica que el proceso está listo para que el magistrado expida la sentencia, lo cual significa que este llega a su fin mediante la forma normal, la audiencia de pruebas es el momento cumbre en el cual el juzgador define el grado de convicción de cada uno de los medios probatorios vistos durante el proceso.

Con el resultado probatorio, el cual se obtiene a partir de los medios probatorios, el magistrado dictará el fallo final sustentado de acuerdo a ley y bajo los principios de imparcialidad, resuelve el derecho controvertido y sancionando o absuelve la demanda, en parte o en forma total.

2.2.1.10.15. Medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio

En el Expediente N° 01125-2013-0, de la demanda de divorcio por causal, mediante Resolución Número Trece de fecha 09 de Marzo del 2013, se resolvió declarar admisible los medios probatorios siguientes:

Se admitió por parte del demandante los siguientes medios probatorios:

- 1.- Copia certificada de la partida de matrimonio
- 2.- Copia certificada de la partida de nacimiento
- 3.- copia certificada N° 156-2013-REG.-POL-LIMA-DIVPOL-C-CL del cuaderno de denuncias de la comisaria de Imperial-Cañete.
- 4.- El mérito de las declaraciones testimoniales de tres testigos.
- 5.- la declaración de parte de la demandada

Se admitió por parte de la demandada los siguientes medios probatorios:

- 1.- Copia certificada N° 537-2010-VII-DIRTEPOL-DIVPOL-C-CI remitido por la Comisaria de Imperial-Cañete.

2.2.1.10.15.1. Los Documentos

A. Etimología

El término documento, proviene del latín *documentum*, que es igual a lo que sirve para enseñar o escrito que contiene información fehaciente.

También significa enseñar o enseñanza, inclusive lección.

En sentido amplio documento es todo soporte material o informático, que transmite información.

B. Definición

En la doctrina muchas veces se suele confundir el concepto de documento con el de instrumento, cuando en realidad tienen diferentes significados:

Por documento entendemos aquellas representaciones materiales destinadas a reproducir manifestaciones de pensamiento como, por ejemplo: Las Actas Notariales, las fotografía, las películas etc.

El profesor Devis Echandía define el documento “como toda cosa que sea producto de un acto humano, perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica de un hecho cualquiera, puede ser declarativo como en el caso de los documentos públicos o privados y representativo cuando no contenga ninguna declaración como en el caso de los planos, fotos, etc.”

Es necesario precisar, que los documentos son un medio de prueba, que se constituye generalmente mediante escritos u objetos para demostrar un hecho, también se puede representar por dibujos, pintura o impresión de toda clase. Los documentos también

pueden ser objeto de prueba, cuando se trate de establecer su existencia anterior, o cuando se discute su autenticidad o su falsedad formal; los documentos de prueba pueden ser públicos o privados, para lo cual se debe tener en cuenta si en su otorgamiento haya intervenido algún funcionario público.

La prueba documental es una de las más eficaces y son admisibles en los procesos judiciales, y se puede adquirir de varios modos ya sea como escritos, privados o públicos, los cuadros, impresos, fotocopias, fotografía, cinta cinematográfica, reproducciones de audio y video, etc., y otros objetos que contienen, representen o recojan cualquier suceso o una actividad de la persona o su resultado.

El documento puede ofrecerse como prueba, ya que el documento es todo objeto que representa una manifestación del pensamiento mediante signos exteriores, también lo son las copias certificadas de expedientes judiciales o administrativos o el mismo expediente judicial si este ha fenecido, los certificados o las constancias de hechos que se han registrado en la policía, como las denuncias hechas por los cónyuges son tenidos en cuenta, pero al ser unilaterales no son consideradas a favor de quien la presenta.

El documento contiene con fidelidad las expresiones de la memoria del hombre y su información es segura cuando es completo, exacto y claro y se tiene certeza de su legitimidad.

Asimismo, con el documento se representan hechos (históricos, actuales, futuros). Pueden ser simples hechos naturales o actos de individuos de quien los realiza o de otros sujetos; en cuanto a los sujetos del documento siendo medio de prueba se distinguen dos: el autor y el destinatario; el autor del documento es a quien se le atribuye su creación pues no interesa saber por quién lo hizo, sino para quién y por orden de quién se realizó el documento; La determinación de quiénes son los sujetos del documento, tiene marcada importancia, reflejándose en sus efectos probatorios.

El Código Procesal Civil de 1993, regula la prueba documental en su sección tercera, Título VIII, Capítulo V.

C. Tipos de documentos

Según lo establecido en los Artículos 235° y 236° del Código procesal civil se resalta dos clases de documentos: privado y público.

Los documentos públicos son:

1. Los que han sido autorizados por un funcionario público que este ejerciendo sus funciones; y
2. Los documentos notariales, tales como la escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, conforme la ley del notariado.

El documento público la copia tiene el mismo valor que el documento original, si cuenta con certificación de Auxiliar jurisdiccional, notario público o fedatario.

Los documentos privados:

Son los que provienen de particulares y que no tienen las características del documento público.

La norma procesal precisa en la parte final del Art. 236, que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en Público.

D. Documentos presentados con el Expediente judicial que se estudia.

- 1.- Acta Matrimonial
- 2.- Acta de Nacimiento de la hija de ambos.
- 3.- Copia ficha Ruc del demandado.
- 4.- Copia de la solicitud para conciliar ante el Centro de Conciliación Extrajudicial Amigos de la Paz.
- 5.- Constancia de Asistencia e invitación para conciliar del Exp. N° 071-2013 del 09-05-2013.
- 6.- Audiencia de Conciliación N° 073-2013 del Exp. N° 071-2013 de fecha 17-05-2013.
- 7.- Boleta de Venta N° 017135 del E.G.N.E. La Sagrada Familia.
- 8.- Constancia de estudios otorgado por el E.G.N.E. La Sagrada Familia.
- 9.- 03 Boletas de Pago, originales a la E.G.N.E. La Sagrada Familia.
- 10.- 03 Boletas de Pago originales de los diversos gastos de educación.

- 11.- Copia del D.N.I. de la demandante.
 - 12.- Copia de Certificado policial.
 - 13.- Copia del D.N.I. de su Sra. Madre como prueba de la dirección donde radica.
 - 14.- Copia de la Demanda de Alimentos Exp. 486-2013 ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial.
 - 15.- Copia de la Resolución N° dos del 13-08-2013 admite demanda de alimentos.
 - 16.- Copia de la Resolución N° siete del 09-12-2013.
 - 17.- Partida de Defunción de su Señor Padre.
 - 18.- Copia del documento de identidad del demandado.
- (Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02)

2.2.1.10.15.2. La declaración de parte

A. Definición.

Corresponde a las llamadas pruebas personales e históricas, y que no solo puede darse dentro del proceso, sino fuera de él, de manera espontánea o se genera con el interrogatorio.

También se considera a la prueba de declaración de parte como un medio probatorio típico, que consiste en la actividad comunicativa que realizan los litigantes ante el Juez de la causa, a través de esta prueba se le hace de conocimiento en forma oral, personal y espontánea sobre ciertos hechos con la finalidad de esclarecer los sucesos controvertidos, a partir de esta declaración el Magistrado obtendrá las conclusiones que coadyuven a solucionar el conflicto, esta prueba se encuentra vigente actualmente, se considera importante señalar que su aparición proviene desde los inicios de la historia del proceso.

En nuestro Código Civil derogado, a este medio probatorio se le llamaba confesión, cuando en realidad lo que hacían era una declaración. La Declaración de parte viene a ser “la declaración que hace una persona de la verdad de los hechos afirmados por la contraria y que perjudica al que confiesa”

Doctrinariamente se entiende al interrogatorio como aquel instrumento con el cual se obtiene la declaración de parte, pero en particular, la confesión como si fuera la especie del género comprendido como declaración de parte.

B. Regulación

En el Código Procesal Civil vigente en la Sección Tercera, Título VIII, Capítulo IV DECLARACION DE PARTE, en los artículos 213° al 221°, de la lectura de los artículos respectivos se tiene que no se la define expresamente, pero que se enuncia su contenido, haciendo referencia a los hechos o informaciones que puede prestarse. Se admite la declaración de parte en forma personal o por apoderado.

2.2.1.10.15.3 La declaración de parte en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio prestaron declaraciones:

1.- La Demandada S.U.S.V.

En la Declaración de parte prestada por la demandada S.U.S.V.

En la pregunta que se le hiciera para que diga la declarante como es verdad, que se separaron con el demandante, por motivos estrictamente personales o por los constantes desentendimientos entre ambas partes y que fue por mutuo acuerdo, y

La pregunta para que diga la declarante como es verdad, que el demandante nunca ha dejado de pasar pensión de alimentos a favor de su menor hija.

En su declaración de parte, la demandada expresa que la separación no ha sido de mutuo acuerdo, el demandante se fue de la casa en la que vivían porque él tenía otra mujer con la que tiene un hijo, y que la pensión de alimentos para su menor hija era poco y le depositaba en el Banco cuando se acordaba.

(Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02).

2.- El Demandante

En la pregunta para que diga si actualmente tiene constituida otra familia, y si con posterioridad a la separación le afecto.

Para que diga si al salir de su casa, debido a los problemas, dejo los problemas

Para que diga si el retiro de su casa fue por mutuo acuerdo y si pasa alimentos a su hija en mérito a una sentencia judicial.

En su declaración de parte el demandante expresa que si tiene otro hijo, que le afectó irse de su casa, no le dejaban ver a su hija, que la situación en la casa era caótica, ella lo botaba, y que si hay una sentencia por alimentos, que pasa entre setecientos y

ochocientos soles.

3.- De los Testigos

Ante el pliego interrogatorio los testigos contestan que conocen al demandante, y que tienen conocimiento que desde hace seis años se ha separado de su esposa.

2.2.1.10.15.4. Medio probatorio de testigos.

A. Concepto

Se define a la prueba testimonial como la declaración que proviene de terceras personas, y que son ajenas a la relación procesal, se trata de personas que no asumen ni tienen relación como parte principal o accesoria del proceso.

También se define como medio de prueba que consiste en una declaración representativa, que se realiza ante el magistrado por tercera persona, que tiene conocimiento de hechos relacionados a la controversia.

La prueba de testigos es suministrada por medio de las declaraciones emitidas por sujetos distintos a los procesados y del órgano judicial, sobre los hechos realizados en el pasado o que han oído sobre estos.

Se denomina interrogatorio de testigos a la declaración de pruebas que prestan los sujetos que sepan de noticias de los hechos que son materia de prueba.

La prueba Testimonial es aquella que se adquiere por la declaración de las personas físicas, que tienen las condiciones que la ley tiene establecido para que puedan ser testigos, por lo tanto se la considera un medio de prueba, y la persona que presta su declaración es el testigo.

Como requisitos para la Prueba Testimonial la parte que ha propuesto la declaración de testigos, debe indicar los nombres y apellidos completos, el domicilio y su ocupación.

El requisito más importante es que debe especificarse el hecho del conflicto, respecto del cual debe declarar la persona propuesta, hay que tener en cuenta que la parte debe cumplir con los requisitos exigidos por la ley de lo contrario, el medio probatorio

será declarado inadmisibile.

B. La Declaración Testimonial una Obligación Procesal

Se considera como una obligación procesal por cuanto el testigo tiene el deber de informarle al magistrado sobre hechos que conozca sobre la materia controvertida.

Es considerada como una autentica obligación ya que su incumplimiento acarrea sanciones establecidas en el órgano judicial, entre ellas la multa y la detención, que se dan no solo para sancionarlo por no haber asistido en la fecha y hora citado, se da también para forzarlo a que se acerque a declarar, asimismo el testigo que se resiste a no ir a declarar puede ser conducido con el uso de la fuerza pública.

C. Requisitos de la Declaración de los Testigos.

Los requisitos a considerar son: El litigante que solicita la declaración de testigos, tiene que especificar datos como los nombres, dirección, ocupación de los mismos en el documento escrito que presenta.

De igual forma tendrá que expresar la pretensión propuesta que deberá declarar, para que se tenga conocimiento del hecho que se quiere demostrar, lo que permitirá al magistrado evaluar si el que está declarando se ciñe al hecho materia del proceso judicial, y ver si se trata de una prueba prohibida por ser ilícita, impertinente, superflua o ineficaz, para lo cual procederá el magistrado a rechazarla.

Para la prueba testimonial se requiere que la persona tenga mayoría de edad, pero los menores de 18 años pueden declarar solo cuando lo permite la Ley (Art. 222 C.P.C.)

La prueba testimonial puede ser ofrecida a petición de parte cuando se presenta la demanda, y cuando se contesta adjuntando el Pliego Interrogatorio respectivo (Art. 424, Inc. 10). Asimismo se puede ordenar la declaración Testimonial antes de presentar la demanda, como prueba anticipada en los casos de enfermedad, por ancianidad, sea necesario su declaración.

B. Regulación

En el Código Procesal Civil la declaración de testigos es un medio probatorio típico.

Su regulación se encuentra ubicada en el Capítulo IV, Título VIII, Sección Tercera del C.P.C. Declaración de Testigos, desde los Artículos 222 al 232, en esta parte del Código se analiza la forma como se desarrolla en el sistema procesal la regulación de la prueba testimonial.

C. La prueba testimonial en el proceso judicial en estudio

1.- PLIEGO INTERROGATORIO CONFORME AL CUAL PRESTARA DECLARACIÓN TESTIMONIAL EL TESTIGO J. L. V.U., EN LOS INICIADOS SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

- 1.- Para que diga el declarante desde cuando conoce a la persona del demandante y la demandada.
- 2.- Para que diga el declarante si tiene conocimiento desde cuándo se encuentran separados el demandante y la demandada.
- 3.- Para que diga el declarante si conoce porque motivos la demandada.
- 4.- Para que diga el declarante si tiene conocimiento de que el demandante y la demandada han adquirido bienes inmuebles y de ser positiva su respuesta si conoce su ubicación.
- 5.- Para que diga el declarante si le consta que el demandante desde su separación con la demandada ha cumplido con sus obligaciones de padre, específicamente en lo que tiene que ver con alimentos, estudios, salud y otros afines.

2.- PLIEGO INTERROGATORIO CONFORME AL CUAL PRESTARA DECLARACIÓN TESTIMONIAL EL TESTIGO C.F.A.O., EN LOS INICIADOS SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

- 1.- Para que diga el declarante desde cuando conoce a la persona del demandante y la demandada.
- 2.- Para que diga el declarante si tiene conocimiento desde cuándo se encuentran separados el demandante y la demandada.
- 3.- Para que diga el declarante si conoce porque motivos la demandada.
- 4.- Para que diga el declarante si tiene conocimiento de que el demandante y la demandada han adquirido bienes inmuebles y de ser positiva su respuesta si conoce su ubicación.

5.- Para que diga el declarante si le consta de que el demandante desde su separación con la demandada ha cumplido con sus obligaciones de padre, específicamente en lo que tiene que ver con alimentos, estudios, salud y otros afines.

(Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02).

2.2.1.11. Las resoluciones judiciales

2.2.1.11.1. Conceptos

En términos generales la Sentencia es la resolución, es el pronunciamiento final, por el cual se evidencia las decisiones tomadas por una autoridad competente, sobre una situación concreta

A lo expuesto, la autoridad que emite las sentencias judiciales, si bien se trata de una persona física; pero es quien actúa en nombre y representación del Estado, quien por su naturaleza ejerce su representación para expresar su voluntad.

La Resolución judicial, se define como aquella declaración emanada del órgano judicial, y que genera una determinada consecuencia jurídica, a la que deben dar cumplimiento los sujetos procesales. Ellas pueden ser decretos, autos y sentencias.

Es importante resaltar que, entre el inicio del proceso y la conclusión de este, concurren una serie de actos que se agrupan en resoluciones orientadas "al impulso, a la decisión al interior del proceso o al que pone fin a este".

Las Resoluciones Judiciales son una declaración de voluntad emitida por el juzgador quien actúa en representación del Estado, en tal sentido no son consideradas como la manifestación de voluntad que realiza como persona natural, sino de la persona como autoridad y funcionario del Estado, que tiene la misión de solucionar los problemas de intereses que son sometidos a su conocimiento y en su calidad de Juez es competente.

Las formalidades de las Resoluciones judiciales están reguladas en el Código adjetivo en los artículos 119° y 122°, donde se expresa los requisitos indispensables que debe contener tales como: indicar el lugar, la fecha en que se esta expidiendo suscripción del Juez y Auxiliar jurisdiccional, entre otras particularidades, que es necesario observar dándole efectos jurídicos y validez en el proceso.

2.2.1.11.2. Clases de resolución judicial.

Conforme se define en el Código Procesal Civil, las Resoluciones judiciales son de tres clases:

El decreto: que son resoluciones que se dan para tramitación, en las cuales se impulsa el desarrollo del proceso y de impulso.

Estos actos procesales se dan por el juzgador cuando provee una petición hecha por las partes o también de oficio.

Estas Resoluciones no son motivadas conforme lo establece la legislación y la Carta Magna, ya que no resuelven ningún pedido de las partes, son solo de mero trámite. Contra ellas se dan los recursos impugnatorios de reposición.

El auto, son Resoluciones que deben tener motivación dentro del proceso, cuya finalidad es tomar las decisiones, no precisamente sobre el fondo, como por ejemplo declarar admisible la demanda.

Los autos son las Resoluciones que se dan cuando se resuelve peticiones de los sujetos del proceso, mediante actos de ordenación o decisorios; en tal sentido se clasifican en Interlocutorios y Autos definitivos.

Los autos interlocutorios los dicta el Juez cuando se pronuncia sobre la petición de los justiciables sin pronunciarse sobre el conflicto de intereses dados a conocer en el juicio.

Los Autos definitivos tienen fuerza de Sentencia, en estas Resoluciones el Juzgador si se pronuncia sobre las pretensiones debatidas en el proceso.

La sentencia, es la Resolución mediante el cual el magistrado pone fin al proceso, en el cual a diferencia del auto, si se evidencia un pronunciamiento de fondo, salvo excepciones como disponen las normas glosadas (cuando se declara improcedente).

2.2.1.12. La sentencia

2.2.1.12.1. Etimología

La palabra sentencia la hacen derivar del latín, del verbo: Sentio, is, ire, sensi, sensum, con el significado de sentir; precisa, que en verdad que eso es lo que hace el juez al pronunciar sentencia, expresar y manifestar lo que siente en su interior, a

través del conocimiento que se pudo formar de unos hechos que aparecen afirmados y registrados en el expediente.

Por su parte, para la Real Academia de la Lengua Española (2001), el vocablo sentencia, se deriva del término latín *sententia*, que significa declaración del juicio y resolución del juez.

La Sentencia es una Resolución Judicial redactada por un Juez, que pone fin a un conflicto.

El término sentencia, entonces, es utilizado para referirse al veredicto que proviene de una autoridad respecto a un asunto, puesto en su conocimiento.

2.2.1.12.2. Conceptos

Todo proceso tiene un fin, y esta es la Sentencia, cuyo acto está facultado en un magistrado, por medio del cual procede a dar fin a la instancia o al proceso en forma definitiva, emitiendo su fallo en decisión expresa, motivada y precisa respecto de los hechos controvertidos, declarando el derecho de los justiciables, o en forma excepcional en cuanto a la validez de la relación procesal. También es definida como una resolución que, emite el juzgador sobre el litigio sometido a su conocimiento, y mediante el cual normalmente pone término al proceso.

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

La sentencia es aquella resolución jurídica, sea de carácter judicial o administrativo, que pone fin a una controversia, la cual debe estar debidamente motivada para emitir una decisión fundamentada en la legislación vigente.

La sentencia, es la acción que ejerce el juzgador mediante las resoluciones judiciales que deben proferirse de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes para que exista identidad jurídica entre lo que se resuelve y lo pretendido. La resolución judicial debe contener la expresión clara y precisa respecto de todos los puntos controvertidos, que se derivan del derecho de acción y del derecho de contradicción, con la sentencia el magistrado determina y se pronuncia sobre el petitorio del demandante y las excepciones de mérito de fondo del sujeto pasivo, este acto al mismo tiempo, contiene un mandato, con fuerza impositiva que

vincula y obliga a las partes en litigio. En tal sentido es el instrumento que sirve para convertir la regla general contenida en la ley, respetando el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso.

En la doctrina se considera tres clases de Sentencias: Tenemos las Sentencias Declarativas, las Sentencias de Condena y Sentencias Constitutivas.

Las Sentencias Declarativas son las que buscan una determinada relación jurídica con el fin de extinguir una inseguridad jurídica.

Las Sentencias Constitutivas son las que crean, modifican o eliminan una determinada relación jurídica.

Las Sentencias de condena están orientadas a declarar la certeza de una determinada situación judicial, y además disponen ordenando al que ha perdido el cumplimiento de una obligación de dar o hacer algo a favor de la parte ganadora.

2.2.1.12.3. La sentencia, estructura, contenido y denominaciones.

2.2.1.12.3.1. En el ámbito normativo

Se detalla, el contenido jurídico de carácter civil y afines a la norma adjetiva que se encuentra vigente del C.P.C. del año 1993:

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

Las normas relacionadas con las resoluciones judiciales indican:

Respecto a la forma de las resoluciones judiciales, se tiene:

“Art. 119°. Forma de los actos procesales. En las resoluciones y actuaciones judiciales no se emplean abreviaturas. Las fechas y las cantidades se escriben con letras. Las referencias a disposiciones legales y a documentos de identidad pueden escribirse en números (...).” Código Procesal Civil de 1993.

“Art. 120°. Resoluciones. Los actos procesales a través de los cuales se impulsa o decide al interior del proceso o se pone fin a éste, pueden ser decretos, autos y sentencias”. Código Procesal Civil de 1993.

“Art. 121°. Decretos, autos y sentencias. Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Mediante los autos el juez resuelve la admisibilidad o rechazo de

la demanda o de la reconvención, saneamiento, interrupción, conclusión y la forma especial de conclusión del proceso, el consesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión o improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento.

Mediante la sentencia, el juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal “. Código Procesal Civil de 1993.

“**Art. 122°.** Las resoluciones contienen:

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

La resolución que no cumpla con los requisitos señalados será nula, salvo los decretos que no requieran cumplir con lo establecido en los incisos 3, 4, 5 y 6, y los autos del expresado en el inciso 6.

La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes

expositiva, considerativa y resolutive.

En primera y segunda instancias, así como en la Corte Suprema, los autos llevan media firma y las sentencias firma completa del Juez o Jueces, si es órgano colegiado. Cuando los órganos jurisdiccionales colegiados expidan autos, sólo será necesaria la conformidad y la firma del número de miembros que hagan mayoría relativa.

Los decretos son expedidos por los Auxiliares Jurisdiccionales respectivos y serán suscritos con su firma completa, salvo aquellos que se expidan por el Juez dentro de las audiencias”. Código Procesal Civil de 1993.

“**Art. 125°.** Las resoluciones judiciales serán numeradas correlativamente en el día de su expedición, bajo responsabilidad” Código Procesal Civil de 1993.

2.2.1.12.3.2. Sentencia en el ámbito doctrinario

Internamente la Sentencia se divide en tres partes, Expositiva, Considerativa y Resolutiva, se manifiesta a través de un silogismo, su estructura está integrada por dos partes esenciales, ellas son la motivación y la resolución, cualquiera de ellas que falte desnaturaliza el acto:

Expositiva:

Es la primera parte de la Sentencia, en esta parte se expone las cuestiones planteada, aquí el Juzgador sintetiza el objeto del proceso, la causa y las personas que intervienen en él asimismo menciona las secuencias relevantes del trámite, se interpreta de la información que resulta o surge del expediente, por ejemplo, los datos que se extrae del documento y que el magistrado resalta en la parte introductoria, utilizando el término Y Vistos.

Considerandos

Es la parte intermedia de la sentencia denominada Considerandos en esta parte el Juzgador debe sustentar y exponer los fundamentos y motivos que lo llevaron a

tomar el fallo, la resolución debe estar debidamente motivada, para dar a conocer a las partes del motivo que sustenta la decisión, asimismo se muestra las razones jurídicas que respaldan su decisión, y además con ello otorga la facilidad de que las partes pueden ejercer su derecho a la impugnación.

Resolutiva:

También conocida como el fallo o decisorio de la sentencia, constituye la última y tercera parte de la Sentencia. En esta parte el juzgador después de decidir su sentencia en los sucesos probados y la legislación aplicable a la materia, permite conocer la respuesta judicial que soluciona el caso concreto, sancionando o absolviendo, en todo o en parte de manera positiva, clara y en base a las peticiones planteadas. Solamente esta parte de la sentencia es motivo de acatamiento por las partes y también por la cual recae la autoridad de cosa juzgada.

En la Resoluciones se observa los siguientes:

Todo razonamiento que quiera evaluar una litis que se ha presentado, y arribar con una determinación necesita de tres pasos: plantear el problema, analizar, y llegar a la conclusión. Esto es un procedimiento de idea que se da en la cultura del occidente.

Establece, que en la ciencia matemáticas, tienen el punto primero: plantear el problema; el punto dos: el razonamiento (calidad), y tercer punto, el resultado.

Igualmente, en la ciencia experimental, para poder formular el problema primero plantea la hipótesis, y seguidamente, la comprobación de las mismas (las dos etapas se pueden comprender en una etapa analítica), luego termina con una conclusión.

Según el ámbito empresarial o administrativo en los procesos de toma de decisión, al esquema del problema; continúa con la fase de estudios y termina con elección de la estrategia más conveniente.

Asimismo, en cuanto a la materia de determinaciones jurídicas, comenta que se tiene una estructura que consta de tres partes para la exposición de decisiones: la parte resultandos, la parte de los considerandos y el fallo.

En los Resultandos, es típico que se la identifique con el termino VISTOS (parte expositiva donde se inicia con el planteamiento del estado del proceso y se sintetiza el problema a explicar), sigue el, CONSIDERANDO (segunda parte la considerativa, en la que se expone los fundamentos o razonamientos), y al concluir, SE RESUELVE (parte en que el magistrado debe decidir).

La parte introductoria, contiene la exposición del problema a decidir. Se la identifica con varios nombres: tema a resolver, plantear el problema, objeto del proceso, y otros. Lo primordial es que se resalte el argumento objeto de fallo con toda la transparencia y que se destaque en la sentencia. Si el problema tiene varias cuestiones planteada, se expresarán igual de planteamientos y determinaciones que deben pronunciarse.

La parte considerativa, comprende la fundamentación de la decisión; puede referirse a denominaciones como: “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, “calidad” así como otros. Lo importante es que se revise a través de la consideración en forma separada de los hechos planteados por las partes para un esclarecimiento razonado de las pretensiones materia de imputación, sino también la determinación de la norma aplicable y los requisitos para la procedencia de los hechos alegados.

Siguiendo este ordenamiento, como mínimo de contenido en una resolución de control tendría lo siguiente:

- a. Materia:** ¿Cuál es el problema o la materia sobre la que se decidirá? ¿Quién plantea qué imputación sobre quién?
- b. Antecedentes procesales:** ¿qué elementos o fuentes de prueba se han presentado

hasta ahora? ¿Cuáles son los antecedentes del caso?.

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

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

e. Decisión. Los puntos esenciales al redactar una Resolución judicial que no deben olvidarse son los siguientes:

- ¿Se ha expuesto los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se ha definido cuál es el problema del caso?
- ¿Hay vicios procesales?
- ¿Se ha separado en forma individual la participación de cada uno de las partes o intervinientes en el conflicto?
- ¿Se ha descrito fehacientemente la fundamentación jurídica de la pretensión?
- ¿Se han expuesto en el proceso las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se realizó un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutive, ¿expresa de manera precisa la decisión correspondiente?
- ¿La resolución respeta el principio de congruencia?

A lo detallado, se agrega un nuevo elemento: la claridad, el cual se entiende de esta manera:

Puedo decir que la claridad es otro de los criterios usualmente ausente en el razonamiento jurídico legal. La claridad, se basa en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, abarcando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o en lenguaje extranjero como el latín. La claridad, usada en el discurso jurídico hoy, contraviene la vieja tradición erudita y elitista del lenguaje legal dogmático. La claridad no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo conserva para los debates entre especialistas en materia legal.

Se tiene otro concepto de Sentencia:

El término Sentencia, representa varias cosas; pero al considerarla, en sentido propio

y formal, contiene un mandato del juzgador que ejercita su deber jurisdiccional, para definir la causa.

Sobre su estructura son tres: parte Dispositiva, parte Motiva y Suscripciones.

La parte dispositiva. Constituye la parte en que se define el conflicto, es el fundamento de la sentencia, en la que es importante que se acerque el cuerpo o la forma, y la publicación; porque la sentencia guarda su fecha, con la cual fue otorgada.

Parte motiva. Compuesta, por la motivación que vendría ser, el medio por el cual, el magistrado se relaciona con los justiciables, dando las explicaciones, los motivos y la razón de su proceder, al mismo tiempo que les ampara el contradictorio, y el derecho de la doble instancia. Dicho de otra manera, el propósito de la motivación es verificar que los magistrados indiquen la ruta por la cual han llegado a una determinación y cómo han aplicado el derecho a los acontecimientos.

Suscripciones. En esta parte, se evidencia su fecha en el cual se profiere el dictamen; quiere decir la fecha en el cual la sentencia es redactada y firmada; no la fecha en que se realizó el debate, ya que en esa fecha se reunieron y debatieron los temas que se tenían que definir en la resolución de la sentencia, definida, para tal fin, para los magistrados, la parte final de la sentencia por redactarse, la causa entonces es definitiva, más aún no existe la sentencia, existiendo sólo en la fecha de la redacción y firma. Antes de ese día, solo existe el aviso del dictamen.

Estructura interna y externa de la sentencia.

En cuanto a la parte interior, la resolución judicial cuyo acto sale de una institución judicial tiene que contar con los requisitos en su estructura de acuerdo a ley, cuyo fin, para la última instancia es pronunciar el dictamen por el magistrado, con este motivo, el magistrado tendrá que efectuar 03 partes de la sentencia, las que formarán su estructura interior, y son:

La selección normativa. Esta corresponde a la elección de la normatividad jurídica la cual se va a utilizar al tema específico sujeto a discusión.

La calidad de los hechos. Conforme es constituido con sus sucesos, en el que asigna la disposición legal estimada.

La subsunción de los hechos por la norma. Esto radica con acoplarse en forma

inmediata de los sucesos (facta) en la ley (in jure). Esto ha ocasionado que determinados doctrinarios sustenten, entiendan y incluyan en la preparación de la sentencia, el razonamiento lógico de las dos premisas; en aquel procedimiento lógico jurídico, en el cual la proposición la representa la ley la ley, y la proposición menor por las pretensiones presentadas y agregados al proceso.

La conclusión. En la cual se realiza la determinación, por el magistrado, con poder de decisión, dicta su sentencia, expresando los hechos que se encuentran sometidos a la norma legal. En este juicio, el magistrado tendría que relacionar la norma jurídica a los sucesos con las pretensiones de los juzgadores, conciliando la disposición del poder legislativo con la disposición que tiene el juzgador.

Sobre la estructura externa del dictamen judicial; expresa que el magistrado, deberá tener presente los sucesos; y el derecho; en este caso tendrá que:

Tener conocimiento de los hechos afirmados y su sustento legal. Se realiza en el caso que el magistrado da tramite a la demanda con el pedido del litigante, en ese momento este desconoce de los hechos, pues si tendría conocimiento de ello estaría asumiendo el rol de testigo; pero conforme se ingresen los medios probatorios al proceso, el magistrado empieza a conocer los hechos, información suministrada por los medios de prueba.

Constatar la realización de la ritualidad procesal. En el caso que el proceso está conformado por varias acciones, generados por los litigantes y el magistrado, aquellos tienen que encontrarse subordinados a las ritualidades del proceso, correspondiendo la verificación al magistrado, a efectos de que se estime y se asegure la defensa de los sujetos en litigio.

Realizar la calidad crítica de las pruebas alegadas por las partes. Tiene la finalidad de verificar que existen los hechos. Con esto, es insuficiente, no basta entregar al proceso los materiales de prueba; por cuanto es necesario que el magistrado realice la *valorización de los medios de prueba*, con lo que debe efectuar

un procedimiento de representación, percepción, directa e indirecta, y para finalizar, un procedimiento de raciocinio para todo el material de prueba en base a la llamada *sana crítica* porque es necesario de resaltar toda la agrupación de conocimientos de diversa índole: empíricos, sociológicos, antropológicos, susceptibles de aumentar la herencia cultural de un sujeto.

Proferir el fallo judicial (juicio) que supone la relación lógica de los hechos con la legislación y sentenciar con autoridad de los hechos.

Notas que debe revestir la sentencia. Para que la decisión adoptada por el magistrado obtenga la denominación de Sentencia, tiene que contar el siguiente perfil:

Debe ser justa. Lo que significa que la Resolución debe emitirse conforme a la normatividad del derecho y con los acontecimientos, que han sido comprobados, ya que lo que se no se demuestra legalmente no existe porque no puede probarse.

Debe ser congruente. Quiere decir adecuada, propicia. deberá demostrar aprobación de jurisdicción, noción y efecto con la sentencia y las peticiones realizadas por los sujetos en la litis.

Debe ser cierta. Esta convicción que presenta, deberá generarse en el juzgador, quien tiene que tener la seguridad de los hechos, así como generar certeza en los litigantes, y eliminar cualquier incertidumbre, ya que actualmente este derecho subsiste.

Debe ser clara y breve. Los dos aspectos son fundamentales. La exposición de la sentencia debe ser clara para su fácil comprensión, debe ser público y visible por los litigantes, sin embargo al ser breve, se requiere que contenga lo necesario; evitando que se generen inconvenientes, por cuanto al ser demasiado breve no podría estar debidamente motivada y al ser muy extensa es de difícil entendimiento.

Debe ser exhaustiva. Por cuanto, tiende a dictaminar sobre las pretensiones planteadas en su solicitud y en el escrito de contestación.

Por último, se trata:

El símil de la sentencia con el silogismo

Para iniciar, la semejanza entre la Sentencia y el Silogismo, corresponde a debates didácticos. se enlaza a la manera cómo funciona un silogismo, para lo cual, inevitablemente tiene como base las leyes de la lógica; en donde los litigantes le solicitan al magistrado que dicte una sentencia, mediante un proceso judicial y que finaliza con un fallo, y tiene apoyo en: La proposición mayor, que corresponde a la parte normativa de la ley jurídica que se encuentra vigente; la proposición menor; que son hechos ocurridos; y por último, esta, la parte resolutive; en el cual se verifica la decisión jurídica.

Si esto es, el trabajo del magistrado se basaría en analizar las normas legales.

Luego se acota:

La estructura de las sentencias se realiza en cuestiones planteadas, fundamentación de ley y, por último la sentencia.

Los precedentes de hecho es la exposición de las cuestiones del asunto, desde que se inicia hasta el momento en que se dictara la sentencia definitiva. Los precedentes son procedimentales, aquí el juez sintetiza el objeto del proceso, las causas, y las etapas más importantes del trámite que hubieren sido alegados oportunamente, con los hechos que se van a resolver, aparecen con una descripción del desarrollo del proceso.

En cuanto a los fundamentos de derecho, contiene la determinación de las normas legales, con los argumentos jurídicos de las partes, que corresponden a las consideraciones del juzgado y los requisitos para la procedencia de su pretensión, de conformidad a la normatividad legal vigente.

Luego de los precedentes y fundamentación, Se tiene la sentencia, que deberá emitirse en forma completa y clara.

En el fallo se considera el tema de las costas, ya sea para censurar (por el criterio objetivo o por detectar temeridad o mala fe), ya sea para exponer que no procede especial determinación sobre esa materia.

Asimismo se expone:

En la doctrina se divide a la sentencia en tres partes: Resultandos, considerandos y fallo.

- Resultandos.

En la primera parte de la sentencia existe una expresión de los hechos planteados, lo que quiere decir, el magistrado simplifica los hechos presentados en el juicio, su motivo, indica que personas participan, y nombra los momentos resaltantes en el procedimiento, como muestra, si se abrió a prueba o tramitó la causa como de puro derecho, si hubo temeridad o mala fe, si se presentaron alegatos, o se generó algún percance durante el proceso judicial.

En la segunda etapa resultandos, tiene que entenderse con el aspecto lo que resulta o surge del expediente, lo que se tiene de la generalidad de información que hay en el expediente conforme el magistrado resalta en la primera parte de la resolución. Asimismo, cuando se realiza generalmente emplea el término: Y VISTOS.

- Considerandos

Esta es la parte segunda de la resolución o considerandos, aquí el magistrado deberá tener la convicción, y así mismo demostrar a los litigantes y a los demás integrantes de su determinación, en tal sentido deberá expresar los motivos y razones que servirán para fundamentar su dictamen.

El considerando es la esencia de la resolución jurídica. En esta parte el magistrado planteará los fundamentos de su dictamen, la cual tiene 3 partes: la reconstrucción de los sucesos, mediante la atención en forma independiente de cada uno de hechos planteados en los litigantes con el símil con los medios probatorios; los fundamentos de derecho que contiene los argumentos jurídicos, y la prueba con las condiciones necesarias para verificar la procedencia del petitorio.

- Parte dispositiva o fallo

Es la parte final y la tercera de la sentencia.

En esta parte el juez, después que fundamenta la sentencia con los sucesos tratados de conformidad con la norma jurídica actual y que se estima aplicable, toma la decisión absolviendo en todo o solo una parte o sancionando, lo cual se debe realizar en forma justa, expresa, y actual. Conforme a las pretensiones planteadas.

2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia

En los siguientes párrafos se mencionan los diferentes aspectos que se han destacado del fallo jurisprudencialmente:

Definición jurisprudencial:

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

“El juez, mediante sentencia, pone fin al proceso o a la instancia 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.

Es nula la sentencia inmotivada que no se pronuncia respecto de todos y cada uno de los puntos controvertidos”. (Exp. N° N-153-97, Primera Sala Civil, Ledesma Narváez, Marianella, Jurisprudencia actual, Tomo 1, Gaceta Jurídica, P. 338).

La sentencia como evidencia de la tutela jurisdiccional efectiva:

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

“La sentencia constituye la materialización de la tutela jurisdiccional así

se ha señalado en sede judicial cuando se dice que: “[...] *La Tutela Jurisdiccional efectiva no puede materializarse sino a través de un proceso que, legalmente, debe ser debido y en donde se concluya resolviendo una controversia jurídica con la expedición de una sentencia o de un auto que pone fin al proceso*” (Cas. 2722-00, Arequipa).

Alcances de los fundamentos de hecho en la sentencia:

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

“(…) El juez en la sentencia, que es la forma como se exterioriza la decisión jurisdiccional, debe proceder a la reconstrucción de los hechos con cuyo propósito actúa como lo haría un historiador, analiza las declaraciones, examina los documentos, aprecia las pericias, establece presunciones, utiliza los estándares jurídicos, aplicando para ello su apreciación razonada, o como también se llama las reglas de la sana crítica, a fin de comprobar la existencia, o inexistencia de los hechos alegados por la parte actora y la demanda.

(…) Que en esa labor el juez está sujeto a dos restricciones, solo puede tomar en cuenta los hechos alegados por las partes, aun cuando él pudiera tener otro conocimiento y solo puede referirse a la prueba actuada, sea por iniciativa de las partes o de oficio”. (Cas. N° 2786-99 Lima, Sala

Civil Transitoria, Corte Suprema de Justicia).

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

“Los fundamentos de hecho de las sentencias consisten en las razones y en la explicación de las valoraciones esenciales y determinantes que ha llevado a la convicción que los hechos sustento de la pretensión se han verificado o no en la realidad: en cambio, los fundamentos de derecho consisten en las razones esenciales que han llevado al juez a asumir o no un hecho dentro del supuesto hipotético de la norma jurídica, lo que supone también que debe hacerse mención a la norma que resulte o no aplicable al caso sub litis”. (Ejecutoria 25-11-99. Gaceta Jurídica N° 77-B Pág. 129).

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

“Tal como lo expresa la doctrina procesal más reconocida, el juez puede suplir el derecho no invocado, pero no le está permitido suplir los hechos, cuya exposición y prueba corresponde a las partes, a cuyo cargo serán las consecuencias de su omisión o negligencia”. (Exp.35-95 –Lima,

Editora Normas Legales, Tomo 249, Febrero 1997, Trujillo Perú, pp. A.23-A.24).

La sentencia revisora:

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

“Es nula la sentencia, si lo indicado por el juez en la parte resolutive de esta, no es coherente ni congruente, con los fundamentos de la misma y menos con los puntos controvertidos, sobre los que debe decidir u ordenar en forma clara y precisa”. (Exp. N° 1010-98 Sala de Procesos Sumarísimos, Ledesma Narváez, Marianella, jurisprudencia actual, Tomo 3, Gaceta Jurídica, p. 340).

La situación de hecho y de derecho en la sentencia:

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

“La sentencia es una operación mental analítica y crítica, mediante la cual el juez elige entre la tesis del actor o la antítesis del demandado, la solución que le parezca arreglada a derecho y al mérito del proceso.

Debe declararse la nulidad de la sentencia si no se ha pronunciado sobre la totalidad de los rubros reclamados” (Exp. N° 1343-95, Quinta Sala Civil, Ledezma Narváez, Marianella, Ejecutorias, Tomo 3, Cuzco, 1995, pp. 187-188).

La motivación del derecho en la sentencia:

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

Al respecto se ha señalado en sede judicial su carácter constitucional al indicar que: “[...] se advierte que la sentencia de vista no contiene fundamentación jurídica que la sustente, situación que transgrede el principio de motivación contenido en el artículo ciento treinta y nueve inciso cinco de la Constitución Política del Estado, que garantiza que los Jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, deben expresar el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley, que garantice además un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables; en este sentido, habrá motivación siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si ésta es breve o concisa; bajo este contexto, la omisión de la motivación conduce a la arbitrariedad y la falta de fundamentación, a una resolución expedida fuera del ordenamiento legal”. (Cas. 1462-2003, Lima.)

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

“Cuando una sentencia es apelada, el juez de revisiones, en la opción de confirmarla, lo puede hacer a) por sus propios fundamentos en cuyo caso debe expresarlo así, no siendo necesario repetir la fundamentación; b) por sus propios fundamentos y los adicionales que formule, en cuyo caso debe expresar por sus fundamentos y considerando además y, c) por fundamentos distintos en cuyo caso no hace referencia a los fundamentos de la apelada, y expresa los propios, que deben cubrir los hechos y el derecho, pues esa sentencia sustituye totalmente la apelada”. (Cas. N° 552- 99 San Román, El Peruano, 19/11/1999, p. 3772)

Con lo expuesto en lo normativo, doctrinario y jurisprudencial, se define que hay consenso en la estructura, denominación y contenidos de la sentencia.

2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia

Considerar a la Sentencia como un acto lógico genera una postura mayoritaria. Se obtiene una Sentencia con el resultado de una operación lógica, lo que causará que se reconozca que existe un procedimiento de control racional de las decisiones judiciales y a la vez decisión lógica, entonces el juicio de hecho y derecho que se dice en la sentencia, están contenidos a las reglas lógicas y racionales según la legislación, los que controlarán la racionalidad del fallo final y de su fundamento en su justificación,

la ley se convierte en la similitud de la racionalidad de la sentencia que se dictará, en la actividad jurisdiccional las normas que la regulan y limitan se encuentran en la misma legislación, dentro de la cual están normados los parámetros de la actividad que desarrolla el poder judicial, con ello se le expresa de que manera y en el momento que realizará su actividad, posteriormente, señala las materias en que la actuación del juzgador será discrecional o reglada. Por lo expresado precedentemente, la motivación cambia como una contrapartida a la libertad de disposición con la que cuenta el magistrado para emitir su sentencia y Resoluciones conforme a ley.

2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso.

Estos puntos se expresan según el siguiente detalle:

A. La motivación como justificación de la decisión

Por la acción de la motivación el magistrado justifica y acredita que hay un conjunto de argumentos que coinciden y hacen razonable, una determinación tomada para solucionar un conflicto de interés.

Se observa esta situación en el contenido de la sentencia, porque al estudiarla se divisan dos partes, en una de ellas toma la determinación y en la otra, donde se plantea los motivos, los cuales vienen a configurar los hechos reales y la fundamentación de ley. Las que son separadas por motivos de la redacción, pero ambas se interrelacionan, hay que tener en cuenta que la decisión es en base a la motivación.

Conforme a la doctrina, explicar representa mostrar los argumentos que aprueban tomar en consideración la resolución adoptada como producto de aquellas razones y no tiene el interés de obtener la aprobación de los litigantes. Asimismo, la justificación muestra los motivos, aunque considerando las justificaciones que tienden alcanzar la admisión de los destinatarios, debido que no están referidos a los hechos que generaron el fallo, sino a la fundamentación jurídica que le ha servido como base legal para sustentar su decisión, los cuales resguardan la legitimidad del ordenamiento jurídico. Por lo tanto, motivar es similar a justificar jurídicamente una

decisión, por lo que la naturaleza de la decisión tomada, es sujeta a derecho y ha sido adoptada en cumplimiento a la ley.

B. La motivación como actividad

Respecto a la motivación como justificación de una decisión, se inicia mentalmente con el juzgador para luego hacerla pública mediante la emisión de la resolución

La motivación como actividad, consiste en el razonar de origen significativo, donde el juzgador analiza la decisión que tomará, teniendo en cuenta la aprobación de las partes y que posiblemente sea revisada posteriormente, con la intervención de los interesados, así como por la instancia superior; por tal motivo la motivación como actividad genera el autocontrol de su propio órgano jurisdiccional.

C. La motivación como producto o discurso

Básicamente la sentencia es un discurso, y a la vez un conjunto de proposiciones interconectadas e inmersas en un mismo ámbito identificable subjetivamente (encabezamiento) y objetivamente (mediante sentencia y el principio de congruencia). Es una actividad de comunicación, de transmitir los contenidos para adquirir su finalidad comunicativa, tiene que respetar criterios afines a su formación y redacción; por lo tanto, el discurso justificativo, como parte fundamental de su contenido y estructura de toda sentencia, nunca logrará ser libre.

En la motivación se tiene como límite la decisión, al respecto no podrá definirse motivación a cualquier razonamiento expresado en el discurso que no obstante la intencionalidad de justificar la decisión elegida. Existe una estrecha relación entre justificación y fallo.

Como prototipo de las actuaciones que se efectúan en sede judicial, y preservar que la exposición usado en el fallo estén basados en el pensamiento y la razón, el magistrado tendrá que verificar que los sucesos utilizados cuando se narra los argumentos deben ser basados racionalmente, en tal sentido tiene que estimar que contengan los requisitos legales para la clasificación de los sucesos, con el principio de alegación de parte, principio de carga de la prueba; así como los relativos para su uso principio de alegación.

2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar

A. La Norma Constitucional y la obligación de motivar.

Según la Carta magna establece en el “Art. 139°: Principios y Derechos de la Función Jurisdiccional. Inc. 5°: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

Comento que este principio de la constitución expresa: Que la garantía procesal es válida e importante en los procesos judiciales. Considerando lo que respecta al Juez, éste se está bajo las normas de la Constitución y a las leyes; expresamente la Constitución precisa que la labor del Juzgador radicará en tomar decisiones basadas en fundamentos de hecho y de derecho.

B. La motivación como obligación en la norma legal

a. Según el marco de la norma jurídica procesal civil

De la revisión de la normatividad procesal, es requisito indispensable la motivación, por cuanto está considerada en todas ellas:

Este principio sobre motivación de las resoluciones judiciales, tiene rango constitucional, la cual exige al magistrado exponer las razones que justifican su decisión, la cual debe ser cierta, coherente y verificable; lo que es concordante con el inciso sexto del Artículo cincuenta del Código Procesal Civil e inciso tercero del Artículo ciento veintidós del mencionado dispositivo procesal; en estas normas se establece la obligación del magistrado de indicar en forma expresa la ley, en las que se aplican el razonamiento jurídico utilizado y los fundamentos fácticos de su decisión

b. Conforme establece la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su numeral 12 expresa:

“Todas las resoluciones con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelve el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente” (Ley Orgánica del Poder Judicial, numeral 12).

Estando a lo expuesto, y a lo establecido en la Carta Magna y la Ley Orgánica del Poder Judicial todos los magistrados deben motivar sus decisiones, con vinculo a la Constitución y la ley, aplicando la ley de la materia que estén resolviendo, y muy al margen que en algunas de ellas no se está motivando en forma congruente, debiendo motivarse, lo que significa acreditar el fallo con fundamentos o explicaciones correctas, acabadas e idóneas.

2.2.1.12.5. Requisitos para la adecuada justificación de las decisiones judiciales

2.2.1.12.5.1. Justificación fundada en derecho

Por motivación se entiende que esta tiene que ser efectuada con los fundamentos debidamente pronunciados por el organismo jurisdiccional; la misma que es justificada con la normatividad jurídica que corresponde al caso, Por medio del acto resolutivo, asegura su legalidad ya que es una garantía de la administración de justicia, por lo que se debe mencionar las disposiciones legales que ha aplicado a los hechos comprobados.

El Juzgador no puede omitir la justificación que se encuentra en la motivación, ya que es una exigencia que esté implícita en su fundamentación de derecho, por cuanto la determinación judicial es una decisión netamente jurídica normativa.

Una motivación comporta la justificación, conforme a la constitución y las normas legales, dejando con claridad y transparencia que el fallo es producto de la aplicación en forma adecuada de los hechos y petitorios de los litigantes, en tal sentido una motivación es adecuada y a la vez suficiente cuando comprende la motivación de hecho y de derecho.

En tal sentido, el órgano jurisdiccional aplica un correcto funcionamiento de sus actividades, cuando exige que los juzgadores deben emitir sus decisiones con la debida justificación y si se han cumplido con las normas imperativas que garantizan los derechos de los litigantes y los principios que rigen el ordenamiento jurídico, sirviéndole a la vez como un control en el ejercicio regular de su función.

Asimismo, es necesario expresar, que este requisito de la motivación en las resoluciones, es muy importante por cuanto el juzgador al aplicar e interpretar las normas legales, haciendo su fundamentación en Derecho, le limita su accionar y

libertad en su facultad de decidir, debido que en cualquier tema sobre el cual debe decidir, tiene que motivar su decisión conforme al ordenamiento jurídico vigente.

En toda motivación del documento de la sentencia significa que cuente con una congruencia en el interior del documento, no es posible que en la escritura de la misma tenga razones señalados como jurídicos, y no hay coherencia en su calidad y lectura, siendo ilógicos; es necesario asegurar que se encuentre fundamentada con la normatividad que corresponde y se encuentre a derecho, con la finalidad de contestar adecuadamente, y coherente con la normatividad jurídica y la controversia tratada.

2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho

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

Esta fundada en el reconocimiento de que el trabajo del juzgador es una actividad dinámica, cuyo punto de inicio es la realidad fáctica argumentada por las partes y las pruebas que ambos han propuesto, con el conocimiento de tales hechos deduce un relato o relación de hechos probados.

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

B. La selección de los hechos probados

Está conformada por un conjunto de operaciones lógicas (interpretación de las pruebas, calidad sobre su verosimilitud, etc.), que se desarreglan e individualizan en la mente del Juez, pero que en la realidad sucede en un solo acto.

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

El magistrado al momento de sentenciar tiene que clasificar los sucesos para poder asignar la normatividad legal que de por finalizado al conflicto originado, esta clasificación lo hace en relación a los medios probatorios, por lo consiguiente la clasificación de los sucesos significa evaluar las pruebas. Y a su vez acarrea verificarla la fiabilidad de cada uno de los medios probatorios, y ver si pueden considerarse o no fuente de conocimiento, y es en la obligación de verificar los requisitos que son necesario para cada medio de prueba y puedan ser considerados instrumentos que provean los hechos, asimismo deberá poner en practica la experiencia al concreto medio probatorio y con ello obtener una opinión.

Posterior al examen de fiabilidad continua con la explicación de la prueba, ya que los dos son las fundamentaciones básicas y poder efectuar el valor de la prueba, en este parte el Juzgador emplea toda su experiencia respecto a la valoración de las pruebas. Por tal motivo es lógico el requerimiento que en la motivación el Juez fundamente los hechos analizados en forma concreta y con el empleo de toda su experiencia y preparación.

El magistrado al realizar el juicio de verosimilitud está delante de dos tipos de sucesos, están los actos alegados por el demandante y demandado y los sucesos estimados factibles.

C. La valoración de las pruebas

En cuanto a la valoración es un procedimiento lógico que realizan los magistrados y que tienen dos características; por un lado, es una acción progresiva y del otro es un procedimiento complejo. En el caso del primero comienza con la prueba de la confiabilidad, la explicación, el juicio de credibilidad, etc., los que otorgan componentes debidos que generan el valor. Sobre acción complicada, esta aludida a que el Juez dispone de un conjunto de instrumentos que le permiten concluir un relato general de los sucesos que son probados. Por lo que el magistrado conduce temas siguientes: 1) el producto probador en general de los indicios de acuerdo a ley y libres que han sido verificadas en el hecho. 2) Con sucesos comprobados tomados en otros temas. 3) los alegatos de las partes.

D. Libre apreciación de las pruebas

Al respecto, estos temas se han expresado en los párrafos del Sistema de valoración de las pruebas: Prueba tasada, libre convicción y sana crítica.

En tal sentido, se agrega que la mayoría de estados tienen sistemas mixtos, donde la libre convicción se utiliza debido que la legislación no establece precedentemente la valoración.

2.2.1.12.5.3. Requisitos del juicio de derecho

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

El Magistrado al determinar, tiene que empalmar la determinación con el ordenamiento de leyes vigentes, ya que de esta manera generará garantía en su determinación y argumentación tienen fundamento jurídico, de lo contrario se estaría vulnerando la constitución, debido que se estaría contraviniendo lo establecido en nuestra Carta Magna, ya que la decisión tiene que estar fundamentada en el Derecho.

En cumplimiento del sistema legal el magistrado deberá trabajar con una norma vigente y sujeta a legalidad, constatar que es sujeta a derecho en cumplimiento a la constitución, y además debe estar adecuada a las circunstancias de la materia y su motivo de causa, debe haber coherencia con las pretensiones de los litigantes, que comprenden con pruebas reales y legales.

B. Aplicación correcta de la norma

Cuando selecciona la ley conforme a los puntos de vista tomados, deberá asegurarse que se aplique correctamente, con la finalidad de que la aplicación es sujeta a derecho, a efectos de verificar su validez material, y no agredir las reglas de aplicación, por ejemplo: La Constitución es la que prevalece ante cualquier ley general, por el principio de rango normativo, así también cuando se dicta una ley actualmente, deja sin efecto la precedente, etc.

C. Interpretación válida de la norma

En cuanto se la interpreta es el procedimiento que utiliza el magistrado en darle un

concepto a las leyes que con anterioridad ha seleccionado y reconstruido, en tal sentido hay una particular relación cuando se la analiza y entre la interpretación y la asignación de la ley.

D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales

Cumpliendo con el requisito de la motivación para que esta esté debidamente fundamentada, debe ser fundada en derecho, lo que quiere decir, que en la misma sentencia se exprese concretamente que los motivos existentes se han aplicado con las normas razonadas, no hay arbitrariedad ni tampoco está comprometida con desacierto que se vincule al proceso.

Siendo entonces que la motivación tiene que tener una fundamentación basada en la norma jurídica, respetando los derechos humanos.

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

Sobre el particular se tiene que en la motivación que es argumentada con la normatividad jurídica, tendrá a la vez que resaltar la adecuada relación con los sucesos que están como apoyo para la sentencia y la normatividad aplicada, esta relación de la base real de la sentencia y las normas utilizadas en la decisión, es necesaria para la decisión del juicio de derecho. En tal sentido, esta motivación es la que une la base de los hechos reales con los principios legales, información de viene de la fundamentación del juicio, por cuanto son las parte que presentan los hechos que se van a decidir a través de sus petitorios.

2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia

Estando con lo expresado no se tiene la intención de desplazar a los demás principios, en cuanto a su importancia y funcionalidad en la actividad de la función judicial, por el contrario, es destacar la función que cumplen el Principio de Congruencia Procesal y el Principio de Motivación en el texto de la sentencia.

2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal

El Juez que dicta sus sentencias en el sistema legal peruano, tiene que emitir sus

resoluciones, teniendo en cuenta los puntos controvertidos, con precisión y en forma debidamente detallada de lo que decide, de conformidad a lo que se precisa en la parte inicial del inciso 4 del Art. 122 del Código Procesal Civil.

En tal sentido ante el deber de reemplazar y modificar la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), es la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez, porque éste solamente debe dar sentencia según lo alegado y probado por las partes

En cumplimiento del principio de congruencia procesal el magistrado no puede emitir una sentencia *ultra petita* (más allá del petitorio), ni *extra petita* (diferente al petitorio), y tampoco *citra petita* (con omisión del petitorio), con el peligro de incurrir en vicio procesal, que puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso.

Estando al principio de la congruencia del fallo con las peticiones de las partes, corresponde a que el magistrado no debe expresar más de lo que los litigantes pretenden. La decisión no deberá tener, más de lo petitionado; y el magistrado debe resolver. Conforme se ha alegado y comprobado, lo que es ineludible de la ley y del razonamiento.

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

Al respecto se tiene:

a. Concepto

Se entiende como la agrupación de los fundamentos facticos y jurídicos efectuados por el magistrado, con los que fundamenta su determinación.

La motivación, dentro del ámbito procesal, es basada en la fundamentación, para expresar los argumentos reales y legales que avalan la sentencia. De esto se desprende que existe una diferencia esencial entre la explicación de las causas que la determinan, y las razones que la justifican. No es igual a las explicaciones de los motivos de la decisión, sino a su justificación razonada, lo que quiere decir, que se exponen los méritos que han hecho efectivo y adecuadamente jurídica la sentencia.

Una sentencia judicial debe estar debidamente fundamentada, no es solo que la contenga de modo aparente, esta se debe justificar racionalmente, por lo tanto, al

resolverla se concluye de los criterios utilizados formalmente, por cuanto una resolución contiene la mención sucesiva de las deducciones, con las consideraciones respetando los principios y reglas lógicas.

Es de responsabilidad de los magistrados que las resoluciones que emitan estén debidamente motivadas, por cuanto para las partes representa un derecho constitucional, y doctrinariamente constituye una garantía establecida con el debido proceso, esta exigencia debe también cumplirse en las resoluciones en la vía administrativa y arbitral.

b. Funciones de la motivación

Al respecto, el magistrado, no tiene por obligación otorgar el veredicto favorable al litigante que pretende, por el contrario, tiene el deber mostrarle los motivos de su decisión. Con la experiencia de la fundamentación, con la base de criterios lógicos y razonables, constituye una garantía para el órgano jurisdiccional que tiende a velar por la tutela efectiva, en cumplimiento de los principios de ser imparcial y formular los medios impugnatorios.

Este principio tratado es concordante con el de imparcialidad, por cuanto la motivación probatoria de la resolución es el medio que se necesita para comprobar si el magistrado ha resuelto la controversia en forma imparcial.

El derecho a la motivación de las sentencias judiciales, posibilita a las partes tener conocimiento de los motivos por los que su pretensión fue considerada en forma negativa o restringida, configurándose el hecho que la parte que se sienta agraviada porque considera que no se ha respetado su derecho a la defensa, por la decisión que ha tomado el magistrado, formule los medios impugnatorios, remitiéndose todo lo actuado al órgano judicial superior.

También este principio se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. En cuanto al primer término expresa sobre el magistrado quien informa a toda la ciudadanía los motivos de su fallo, por cuanto tiene esta facultad de actuar en representación del estado, asimismo los terceros que no están dentro del proceso están en el deber de respetar la calidad de la cosa juzgada. El segundo término, es dirigido a entregar a los litigantes la comunicación que necesitan y ellos debido que

se sientan perjudicados por una sentencia en primera instancia, puedan recurrir al recurso de impugnación y sea elevada a la instancia superior para su revisión.

Con este enfoque, esta calidad respecto a la motivación es triple, debido que considera como receptor del mismo, a los litigantes, a los Jueces así como también a los habitantes en forma conjunta, los que supervisan, en forma imprecisa, de donde nace el legítimo control de la democracia respecto a las actividades que realiza el poder judicial, obligando tomar criterios de conciencia auto crítica mucho más exigentes y racionalidad expresa.

Por lo tanto, es de gran responsabilidad por cuanto la motivación de las resoluciones judiciales constituye una garantía contra el abuso de autoridad, toda vez que otorga a los justiciables las pruebas de que sus peticiones u oposiciones presentadas han sido investigadas racionalmente y razonablemente.

C. La fundamentación de los hechos

Sobre los fundamentos de hechos que sustentan la decisión, se corre el riesgo de las decisiones arbitrarias, debido que es necesario dar una justificación basada en definiciones positivas por la necesidad de comprender, entender y aplicar el razonamiento basado en la racionalidad de los hechos para la valoración de las pruebas. Por lo que el magistrado tiene la libertad de ver si cumple o no las reglas de la prueba, pero por el contrario está en la obligación de dar cumplimiento a las reglas del método racional en la valoración de los puntos controvertidos.

D. La fundamentación del derecho

Cuando el juzgador dicta una resolución, esta expresará la fundamentación sucesiva de los hechos y los fundamentos de derecho en forma sistemática y ordenada.

Sobre el particular cuando se califica jurídicamente el caso que se trata, no es una acción aislada, ya que se ha iniciado cronológicamente después de fijar el material fáctico, por cuanto el juzgador va de la normatividad jurídica a los hechos y así sucesivamente, verificándolos y comprobándolos, a efectos que consecuentemente tome una resolución.

Por lo tanto, es relevante mencionar que al observar los sucesos se debe tener presente que se hace considerando que tienen relevancia jurídica, por lo que no debe

dejar de tener presente que existen hechos legalmente definidos o condicionados, relacionado a la ley, por ejemplo: esposos, propiedad, etc.

Cuando el juzgador aplica la normatividad legal correspondiente tendrá presente los hechos que se someterán dentro de la supuesta normatividad, y asimismo, con todos los hechos presentados, se debe considerar las valoraciones esenciales y los que son legítimamente determinantes para poder solucionar el conflicto.

E. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales,

Comprende:

a. La motivación debe ser expresa

Cuando el juez emite un auto o una sentencia debe consignar conforme a lo expresado los motivos que tuvo en consideración para declarar admisible, inadmisibile, fundada, infundada, procedente, improcedente, la invalidez, la nulidad, la contestación de la petición, los alegatos, las excepciones, los medios probatorios, el medio impugnatorio, acto jurídico procesal de parte, o sentencia, correspondiente en el suceso legal.

b. La motivación debe ser clara

Se debe expresar en forma clara es una rigurosa exigencia procesal contenido en la redacción de las resoluciones judiciales, de tal manera que aquellas deben emplear un lenguaje asequible a los intervinientes en el proceso, evitando proposiciones imprecisas, oscuras, vagas, ambiguas.

c. La motivación debe respetar las máximas de experiencia

En las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son resultado de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acaecer o conocer se infieren por sentido común.

Es definido como aquellas reglas de la vida y de la cultura general formadas por inducción, mediante la observación continua de sucesos anteriores a los que son materia de juzgamiento, que no guardan ningún vínculo con el conflicto, pero de los que puede obtenerse puntos de apoyo sobre cómo sucedió el hecho que se investiga. Su importancia en el proceso es importante, porque sirven para apreciar el material

probatorio, conducir el razonamiento del juez y motivar las resoluciones judiciales.

F. La motivación como justificación interna y externa.

Comprende:

a. La motivación como justificación interna. Lo que inicialmente debe exigirse a la motivación es que proporcione una estructura motivada jurídicamente y racionalmente a la sentencia judicial.

En esta disposición, el fallo final va antecedido de varias providencias parciales. Que, de otro lado, el veredicto último llega con la conclusión y la secuencia de argumentos preparatorios (la ley que se aplicará, que concepto tiene esa ley, la valoración que se da a las diferentes pruebas, qué regla tomar a efectos de determinar el resultado jurídico, y otros).

Si las proposiciones cuentan con la aprobación de los justiciables y del magistrado, es competente la decisión interna, por lo que es usual los usuarios no se demandan, ni se pelea, tampoco se enjuicia con el fin que los magistrados juzguen, al darse la normativa Z y comprobado el hecho I, el fallo al que se concluye será una sanción o una absolución de los litigantes.

Estas diferencias al confrontarse a los sujetos generalmente señalan que la ley utilizada es la H1 o la H2, que difieren respecto al párrafo utilizado o en cuanto a su concepto, o si el hecho M es comprobado o no, o si el resultado de la norma jurídica ha de ser la H1 o la H2.

La descripción señala que las diferencias de las partes se mueven respecto a una o distintas hipótesis. Al respecto, al motivar en la resolución se carga con la argumentación de las presunciones que han llevado a la decisión, es decir con la justificación interna.

b. La motivación como la justificación externa.

Al existir hipótesis discutibles, inseguras y que generan conflicto, no hay más enmienda que optar por la justificación externa. A partir de ello, se continua con otras características del razonamiento motivado:

✦ **La motivación debe ser congruente.** Tiene que usarse una argumentación

conveniente para las hipótesis que tengan que argumentarse, ya que no razona de la misma manera una opción en beneficio de aquella o otra explicación de la norma a la alternativa a tener que ser o no verificado uno que otro hecho. Aun se sabe que la motivación debe ser congruente con la sentencia que pretende argumentar, por lo que es lógico que también tiene que serlo con ella misma; para que todas las justificaciones que integran la motivación sean solidariamente coincidentes.

⤴ **La motivación debe ser completa.** Al respecto, se deben motivar en general las expectativas que puedan influir en la decisión de la justicia hacia cualquiera de los litigantes, ya sea en forma parcial o total o en forma directa o indirectamente.

⤴ **La motivación debe ser suficiente.** No exige en forma excesiva de lo precedente (la completitud, alega a un método cuantitativo, se deben motivar por completo las expectativas, la suficiencia, a un discernimiento cualitativo, las alternativas tienen que estar argumentadas adecuadamente).

Debe basarse en no tratar de contestar a un conjunto innumerables de preguntas. Ya que es suficiente con la suficiencia contextual; por ejemplo no sería necesario justificar hipótesis que se basan en el sentido común, en cánones de razón generalmente aprobados, en una autoridad reconocida, o en instrumento tendencialmente reconocidos como permitidos en el ambiente cultural en el que se ubica la sentencia o por las partes a los que ésta se dirige; De lo contrario la justificación se haría necesaria cuando la hipótesis de una decisión no es clara, o se separa del sentido común o de las sugerencias de autoridades, o de los cánones de razonabilidad o de verosimilitud.

2.2.1.13. Medios impugnatorios

2.2.1.13.1. Conceptos

Los medios impugnatorios son aquellos instrumentos que legalmente se concede a las personas o terceros que han obtenido una sentencia en primera instancia, y a

través de este medio pueden requerir al mismo magistrado que emitió la sentencia u otro con mayor jerarquía, efectúen una nueva evaluación del procedimiento seguido o de todo lo actuado, porque no es conforme con lo dictaminado, y por tales motivos solicita que dicho acto jurídico se anule, o se revoque en forma total o en parte.

De tal manera que los medios impugnatorios son dados por la legislación porque sirven para resguardar en forma firme el respeto de los derechos fundamentales del debido proceso.

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

Los medios impugnatorios aprobado conforme a la legislación peruana tienen su fundamento en los principios del contradictorio y del derecho fundamental de defensa. Se dan para recurrir contra las decisiones desfavorables. Los que se orientan a enmendar dos objetivos: Obtener por motivos de seguridad jurídica que se concluya en forma rápida el proceso y tener la seguridad que las sentencias sean justas.

Este fundamento sobre los medios de impugnación, también radica sobre la base que quien juzga también es humano, y no pueden presumirse estar exentos de errores o deficiencias, por lo que son actos que se manifiestan, se materializan en el contenido de un acto resolutivo, es de gran responsabilidad por lo que se dice que impartir justicia es la manifestación más elevada del hombre. Al emitirse una sentencia se determina respecto a la libertad, la propiedad, así como otros, lo que es de difícil decisión.

Con los motivos expresados en nuestra Carta Magna está establecido como principio y derecho de la función jurisdiccional, en el inciso 6 del Artículo 139°, el Principio de la doble Instancia, que sirve para minimizar tal error, por cuanto el objetivo es colaborar con la sociedad y lograr la paz Social.

2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil

Las clases de medios impugnatorios se clasifican en:

Ordinarios y Extraordinarios

Los medios ordinarios son los que la ley otorga con la finalidad de reparar defectos en las resoluciones judiciales y que por lo general estas consisten en errores de juzgamiento que son producto de una desacertada aplicación de la ley, por la valoración de la prueba, por vicios en la inobservancia de los requisitos procesales en la resolución y en cuanto al procedimiento dado en el dictado de una resolución; entre ellos tenemos: Aclaratoria, reposición, apelación, nulidad y queja por denegatoria de apelación.

Los recursos extraordinarios, son los que se admiten por la concurrencia de motivos o causales establecidas de acuerdo a ley, en este caso se tiene al recurso de Casación.

2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

Conforme al proceso judicial que se trata con el expediente en estudio, la decisión final de primera instancia declaró fundada en parte la demanda impuesta de divorcio por la causal de separación de hecho, declarando disuelto el vínculo matrimonial existente.

La sentencia fue notificada las partes del proceso y al representante del Ministerio Público, una vez cumplido los plazos establecidos por ley, no se formuló ningún recurso impugnatorio por ninguna de las partes, pero al no ser impugnada la sentencia el Ad Quo de oficio elevó los autos en consulta al Ad Quem, cumpliendo con lo determinado por ley.

2.2.1.13.5. La consulta en el proceso de divorcio por causal

La Consulta es un instrumento procesal de control de Resoluciones Judiciales, Es el acto procesal establecido en la norma adjetiva, en el cual la instancia superior conoce en ciertos casos contemplados en la ley, lo resuelto por el inferior jerárquico, es decir que el magistrado de primera instancia deberá enviar todo lo actuado al órgano superior.

Conforme está establecido en el Artículo 408 del Código Procesal Civil, procede la

consulta cuando las resoluciones de primera instancia no son objeto de apelación. Lo que corresponde a la consulta de la sentencia de divorcio, según la Codificación Civil, artículo 359°, si no se ha interpuesto la apelación contra la sentencia de Divorcio, aquella es remitida en consulta.

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

Regulación de la consulta

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

La consulta en el proceso de divorcio en estudio

Respecto al expediente seleccionado, ha sido elevado en consulta; tal es así que la orden está explícita en la parte resolutive de la sentencia emitida por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, en el cual se ordenó que de no ser apelada debe ser elevada en consulta; hecho que se evidenció con el cargo del oficio de remisión que aparece en el folio 167 del proceso judicial (Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02).

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

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia

Conforme se observó en el proceso judicial en estudio, la sentencia de primera instancia fue examinada por el órgano jurisdiccional superior, quien tiene facultades para examinar todo lo hecho y actuado, y se pronunció en la sentencia: 1).- Aprueba la Sentencia venida en consulta, 2).- Corrige el punto VIII de la parte resolutive de la Sentencia, en el extremo que se ha consignado. VIII.- SE DECLARA FUNDADA LA PRETENSÓN DE LA DEMANDA(VIA RECONVENCIÓN) DE

INDEMNIZACION POR DAÑO PERSONAL...siendo lo correcto VIII.- SE DECLARA FUNDADA EN PARTE LA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA (VIA RECONVENCIÓN) DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL...; y en el punto 5) .- Resuelve integrar el fallo de la sentencia consultada, con lo siguiente: IX.- se DECLARA LA SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD del demandante, respecto de su menor hija; expuso los fundamentos respectivos. Y resolvió declarar fundada la Sentencia que declara fundada en parte la demanda interpuesta, conforme se observa en el proceso judicial en estudio. (Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02).

2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho

En nuestra legislación se ubica al divorcio dentro del derecho privado, que se encuentra regulado en el Código civil, y dentro de éste en el derecho de familia.

En nuestro país en su respectiva constitución tiene mandatos respecto a las causas del divorcio, tales como libre desarrollo de la personalidad, derecho fundamental a la intimidad familiar, en los cuales prima la voluntad de los cónyuges.

El sistema de disolución del vínculo matrimonial en el Perú se regulan causas de divorcio remedio y divorcio sanción.

Asimismo, el Derecho de Familia en nuestro país requiere nuevos aires, ya que esta rama del derecho se mantiene inconvencible a pesar de la evolución de la sociedad.

2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil

Conforme a la institución del divorcio según la ley uno o los dos cónyuges puede recurrir al órgano jurisdiccional para que se disuelva la unión matrimonial que hay entre ellos, se encuentra regulado en el Artículo 348 del Código Civil, que tiene concordancia con el artículo 349, 333 y el 354, del mencionado cuerpo de leyes.

El divorcio judicialmente declarado comprende los siguientes aspectos:

- a) Disuelve el vínculo matrimonial, hace cesar los derechos hereditarios de los cónyuges, y hace perder el derecho de gananciales provenientes de los bienes del cónyuge inocente, como establecen los Art. 348, 352, 353, 730 y 716 del C.C.
- b) El divorcio sólo procede por las causales preestablecidas por la ley y produce

efectos de orden personal, como el cuidado los hijos, las asignaciones alimentarias, tanto para éstos como para cualquiera de los cónyuges en los casos establecidos por la ley, Arts. 333, 342 y 345 del C.C.

c) La doctrina que orienta la legislación peruana, reconoce formas de obtención del divorcio, en base de una demanda, invocando causales previstas por el Art. 333 del Código Civil.

d) Para que proceda el divorcio, no basta las simples diferencias que suele ocurrir en la familia y que pueden considerarse como accidentes inseparables de la condición humana; es necesario que existan causas graves, que hagan imposible la vida en común, o que demuestren que los cónyuges realmente no se profesan cariño, el cariño necesario que se ofrecieron al casarse.

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

2.2.2.4.1. El matrimonio

2.2.2.4.1.1. Etimología

Etimológicamente, significa oficio de la madre, resultado de la unión de las voces latinas *matris* que significa madre y *monium* que significa carga o gravamen para la madre (Flores, s.f). Este concepto ya no es aplicable a la realidad, porque actualmente tanto el padre como la madre, se encargan del cuidado de la prole.

2.2.2.4.1.2. Concepto normativo

Conforme a la norma del artículo 234 del Código Civil, el matrimonio es la unión voluntaria concertada por un varón y una mujer, legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones del código, a fin de hacer vida común. Textualmente está previsto que el marido y la mujer tiene en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidad iguales. En su conjunto está regulada en la Sección Primera y Segunda (Disposiciones Generales y Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia).

Efectos jurídicos del matrimonio

En nuestra Constitución Política, tiene normas respecto a la familia y reconoce en su artículo 4º el principio de promoción del Matrimonio, con lo cual se confirma que la familia es una sola, sin considerar su origen legal o de hecho, también este principio tiene relación con la forma del matrimonio, que está contenido en el Artículo 4º, parte final de la Constitución, lo que nos da entender que el matrimonio que debe promoverse es el celebrado conforme a la Ley Civil, estableciéndose de esta manera como única y obligatoria para alcanzar los efectos matrimoniales establecidos por ley.

En el Artículo 234 del Código Civil, establece: "...El matrimonio es la unión voluntaria concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común. El marido y la mujer tienen en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades iguales".

Se ha instituido el matrimonio civil como aquella institución de derecho privado que genera efectos jurídicos. Siendo así que el único matrimonio que genera efectos jurídicos es el matrimonio civil el cual es celebrado por la autoridad competente.

2.2.2.4.1.3. Requisitos para celebrar el matrimonio

Conforme al Artículo 248º del Código Civil, los que pretenden contraer matrimonio civil lo expresarán verbalmente o por escrito al Alcalde Provincial o distrital de la dirección de cualquiera de los novios.

Los novios personalmente deben acudir al municipio, ambos necesitarán:

- 1.- Partidas de Nacimiento** (copia certificada y actualizada), debe ser de no más de tres meses de antigüedad,
- 2.- Recibo de agua, luz o teléfono** que compruebe que al menos uno de los novios vive en el distrito elegido para casarse
- 3.- DNI original y copia de los cónyuges y de dos testigos** (personas mayores de edad con más de tres años de amistad y que no sean familiares.
- 4.- Pago por el derecho de la apertura matrimonial**, con este paso se empezará a confeccionar el Edicto Matrimonial. El encargado de los Registros Civiles avisará a

la pareja cuando esté listo para que ellos lo recojan y publiquen en el diario oficial de la ciudad.

5.- Examen médico que será solicitado por la Municipalidad una vez que entreguen los demás documentos.

6.- Publicación del Edicto Matrimonial, una vez que el Edicto está publicado se debe llevar el recorte del Diario al Municipio, se puede contraer nupcias a partir del noveno día.

Para Extranjeros:

En caso uno de los novios sea extranjero, además de los requisitos anteriores, necesitarán presentar:

1.- Pasaporte original y copia a color del mismo.

2.- Partida de Nacimiento visada por el Consulado Peruano del país de origen y legalizada por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.

3.- Certificado de soltería consular, en el caso de ser una persona divorciada necesitará presentar la sentencia de divorcio, y en el supuesto de viudez la partida de defunción del anterior cónyuge. Todos los documentos deben estar visados por el consulado Peruano del país de origen y certificado por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.

4.- Copia del certificado de Naturalización en caso de ser extranjero nacionalizado peruano este documento debe estar visados por el consulado Peruano del país de origen y certificado por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.

5.- traducción de todos los documentos, los papeles deben presentarse en idioma español.

Menores de 18 años:

Además de los mismos requisitos de las personas mayores de edad necesitan. Autorización Notarial o judicial de los padres, si no tuvieran padres se puede presentar una autorización de los abuelos, y si no tuvieran a estos últimos deberán presentar una autorización del Juez.

Divorciados:

Además de los mismos requisitos necesarios para las personas mayores de edad, también deberán presentar:

- 1.- Sentencia de Divorcio.
- 2.- DNI actualizado con el estado civil de divorciado.
- 3.- Declaración Jurada de Bienes y Descendencia.

Viudos:

Además de los mismos requisitos necesarios para las personas mayores de edad, también deberán presentar:

- 1.- Declaración Jurada de Bienes y Descendencia.
- 2.- Partida de Defunción del cónyuge y partida de matrimonio con la expareja.

2.2.2.4.1.3.1 La Dispensa Judicial de Presentación de Documentos

En cuanto a este régimen de excepción que se encuentra establecido en el Artículo 249 del Código Civil, da la posibilidad de que los futuros conyugues tengan la autorización para no adjuntar algunos documentos en su Expediente de matrimonio, dicha autorización debe ser otorgada por un magistrado, la norma lo aprueba en el caso que por motivos materiales no pueda alguno de los pretendientes obtener algún documento o obligación que se presente para el matrimonio civil, pero no por deba dejar de casarse. Ante esta situación el Juzgador debe exigir las razones que justifican razonablemente tal omisión formal, las cuales deberán ser claras, precisas y evidente, tomando todas las medidas para evitar ser sorprendido por personas de mala fe, deberá certificar por medios alternativos dicha imposibilidad y dar la dispensa del caso. Pero debido a las recargadas labores del poder judicial este trámite demoraría demasiado tiempo, por lo que a mi modo de ver y las razones expuestas, dicha dispensa la puede solicitar al Alcalde.

2.2.2.4.1.5. Deberes y derechos que surgen del matrimonio

En el estado matrimonial se generan una serie de relaciones entre los cónyuges, y entre estos y sus hijos. Estas relaciones se las puede clasificar en dos grupos: Tenemos las de orden personal y las de carácter patrimonial y de economía; estas dos clases de relaciones han sido tratadas en la doctrina así como en la legislación:

Tenemos las obligaciones comunes frente a los hijos; así en el Artículo 287 nos indica que los esposos tienen el deber natural de educar y alimentar a sus hijos, lo

cual es un efecto de la maternidad y paternidad

2.2.2.4.1.5.1. Deber de fidelidad

En el Código Civil esta normado el deber de los esposos de fidelidad recíproca, lo que quiere decir que es un deber de lealtad, la fe que la esposa debe al esposo, ser constante en los afectos y sentimentalmente. Debe existir respeto recíproco, estando en la obligación de no faltarse, humillar, ofender, deshonorar ni humillar al esposo, no deben traicionarse, por lo tanto el deber de fidelidad en general se debe a la fidelidad física y fidelidad moral.

A) Fidelidad física.- En cumplimiento al deber de fidelidad cada uno de los cónyuges debe reservar a su pareja sus favores sexuales, debiendo de abstenerse de toda práctica sexual con tercera persona, por lo tanto la fidelidad física corresponde al privilegio de las relaciones sexuales solo entre esposos. Esta obligación existe mientras no se haya disuelto el matrimonio, pese a que se encuentren separados de hecho y todavía no se hayan divorciado.

Por lo tanto, la infidelidad física responde al hecho de mantener relaciones sexuales con terceras personas, y que se conoce como adulterio, la cual es una infracción penal.

En tanto desde el punto de vista civil, se tiene al adulterio como un hecho ilegal, la que constituye una de las causas para el divorcio, correspondiéndole al magistrado evaluarlo, su característica de que es intolerable la vida en común entre los esposos, debiéndose pronunciar por el divorcio o la separación de cuerpos.

B) Fidelidad moral.- En el plano moral también se manifiesta el deber de fidelidad, y cuando existen relaciones sentimentales o intrigas, se considera la infidelidad, conocido como adulterio blanco.

Al respecto corresponde al magistrado analizar si la infidelidad moral lesiona el honor o la dignidad de la pareja traicionada, calificándola de injuria grave o conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común, y que

conllevaría al divorcio o separación de cuerpos.

2.2.2.4.1.5.2. Deber de asistencia recíproca.

En cuanto a este deber se refiere a que los esposos deben ayudarse mutuamente, brindarse el apoyo mutuo ya sea en plano moral, y económico para poder sobrellevarlos contratiempos y momentos difíciles que se presentan dentro del matrimonio, y su relación en la sociedad, en cuanto a sus costumbres y las circunstancias que lo ameritan, asimismo deben ayudarse mutuamente en los deberes del hogar ya sea apoyo en las labores domésticas, y la obligación de darse cuidados mutuos.

A) Obligación mutua de cooperar en las labores domésticas.- En este caso no debe confundirse con el hecho de que ambos trabajan ya sean en forma conjunta o individualmente, para el apoyo económico en el hogar. Este deber de asistencia corresponde al apoyo que deben brindarse en las labores cotidianas en el hogar, ambos deben apoyarse ya que están en la obligación de la prosperidad del hogar.

B) Obligación de prodigarse cuidados mutuos

Es un deber de asistencia recíproca entre ambos esposos, cuando la salud de cualquiera de ellos se ve afectada, deben brindarse el apoyo para la asistencia médica, y en caso de hospitalización apoyarse mutuamente en los gastos que se requieran para tener una calidad de vida sana.

2.2.2.4.1.5.3. Deber de cohabitación.

Este es un deber primordial al igual que el deber de fidelidad y la asistencia, y está expresado en el artículo 289 del Código Civil, puesto que la exigencia de vivir juntos fortalece el deber básico y fundamental, debido que permite la realización de los otros deberes matrimoniales, en tal sentido se analiza:

A) Contenido.- Cuando los esposos deciden vivir juntos y hacer vida en común implica varios aspectos, entre ellos: la exigencia de compartir una vivienda en común, en la cual deben vivir juntos, bajo un mismo techo, esta unidad del domicilio significa para la ley el hecho de vivir constantemente juntos, la

casa que representa el aspecto material de la cohabitación, por lo que se comprende que también tienen en común la mesa y el lecho.

Otro aspecto es el de la comunidad del lecho, a las relaciones sexuales conyugales, que es un efecto natural del matrimonio, es en ese sentido que el artículo 277 del Código Civil considera que es anulable la unión matrimonial que han realizado no solo el menor de edad sino también del que adolece de impotencia absoluta, ante la negativa de uno de los cónyuges de realizar este acto se justificaría en forma voluntaria el divorcio.

Además, este deber también engloba el aspecto económico, la obligación de compartir en forma conjunta los gastos que se generan dentro del hogar donde llevan una vida en común.

- B) Ejercicio del deber de cohabitación.- este deber se materializa cuando los esposos viven juntos bajo un mismo techo, públicamente, esto para el derecho significa que ambos se otorgan la posesión del estado cónyuges y constituye la prueba del matrimonio, lo cual subsana cualquier defecto de la partida de matrimonio, asimismo esta posesión de estado puede ser invocada por cualquiera de los esposos y de los hijos de dicha unión conyugal.
- C) Suspensión del deber de cohabitación.- Cuando los esposos deciden vivir juntos lo debe hacer en forma armoniosa, digna, tolerable, respetuosa, si es todo lo contrario cualquiera de ellos puede comunicar su negativa de cohabitar antes de obtener una dispensa judicial que lo autorice, la ley permite al magistrado este deber cuando este expuesto peligrosamente su vida, el honor y la salud de cualquiera de los cónyuges, o la actividad económica de la que depende el cuidado de la familia; tal es el caso de los maltratos psicológicos, físicos, cuando se ponga en peligro la salud por contagios, o en casos de uso de drogas, licor así como exponer la intimidad de ambos a terceros.
- D) Incumplimiento del deber de cohabitación.- Al respecto nada autoriza a los esposos de separarse voluntariamente a esa obligación, el alejamiento

unilateral se constituye en falta a aquel que toma la iniciativa; en estos casos corresponde al Juzgador dar la sanción correspondiente en el caso de dejar injustificadamente la vivienda conyugal, para lo cual deberá analizar si el abandono reviste la gravedad suficiente para que sea una causal de divorcio o que motive la separación de cuerpos.

2.2.2.4.1.6. El régimen patrimonial

Como ya se ha expresado por el matrimonio surgen las relaciones de tipo personal entre los esposos, asimismo se crean consecuencias de carácter patrimonial. Por lo tanto, en el Código Civil se ha establecido dos tipos de régimen patrimonial en el matrimonio: La Sociedad de Gananciales y la Separación de Patrimonios.

2.2.2.4.1.6.1. La sociedad de gananciales

Régimen de la Sociedad de Gananciales:

Es establecido en el Código que este es el régimen legal supletorio, de modo que, si los esposos no hacen uso de la facultad de elegir el régimen patrimonial, como consecuencia de la aplicación por mandato de la ley se rige por el régimen de sociedad de gananciales. El régimen patrimonial es obligatorio en los casos en que el convenio celebrado entre los cónyuges resulta invalidado, por un defecto de forma o de fondo. La sociedad de gananciales nace, se desarrolla y termina conjuntamente con el matrimonio y se da por normas de orden público, que no pueden ser derogadas por la voluntad de los cónyuges o de terceros.

A pesar del tiempo transcurrido, la mayoría de los esposales rigen su matrimonio bajo el régimen patrimonial de sociedad de gananciales. Al respecto, opino que la falta de conocimiento de los esposos de dicha posibilidad de elección antes del matrimonio es el motivo principal de su poca frecuencia. Una vez realizado, el matrimonio se desarrolla bajo el régimen de sociedad de gananciales.

Clasificación de los bienes

El Código establece que en el régimen de sociedad de gananciales pueden existir bienes propios de cada cónyuge y bienes de la sociedad.

Los Bienes Propios

En los bienes propios se tiene como titular a solo uno de los cónyuges. Este ejerce su derecho de propiedad por sí mismo y sin restricciones; pero no obstante, los frutos, rentas y productos que se derivan del bien forman parte del patrimonio social. En el artículo 302 califica como bienes propios los siguientes:

“Artículo 302º.- Son bienes propios de cada cónyuge: 1.- Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales. 2.- Los que adquiera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido de aquella. 3.- Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito. 4.- La indemnización por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad. 5.- Los derechos de autor e inventor. 6.- Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio. 7.- Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio. 8.- La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio. 9.- Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia” (Código Civil, Artículo 302º).

Los Bienes propios su Administración, disposición y gravamen.

Los bienes propios son administrados por su titular. Pero, el Código ha previsto que en caso de desinterés del cónyuge titular o de no aportar con los frutos del bien a la economía de la familia, la administración del bien puede ser delegada por el juez al otro cónyuge que no es el propietario. El esposo titular del bien propio tiene facultad de disponer o gravar su bien sin autorización o excusa alguna, confirmando así la prioridad del ejercicio de su libertad en su condición de propietario, sin limitación alguna con motivo del matrimonio.

Los Bienes sociales

Con el artículo 310 del Código Civil se define cuáles son los bienes comunes. La

composición de la norma permite distinguir que se ha incorporado como tales a todos aquellos que no tienen la calificación expresa de ser bienes propios.

“Artículo 310°.- Son bienes sociales todos lo no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiriera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor. También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso” (Código Civil Artículo 310).

Respecto a Presunciones legales sobre la calificación de los bienes

En el Código se han establecido determinadas reglas que resultan de aplicación en la calificación de los bienes en el matrimonio. Con el principio es favorecer todos los bienes dentro de la sociedad de gananciales.

“Artículo 311°.- Para la calificación de los bienes, rigen las siguientes reglas: 1. Todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario. 2. Los bienes sustituidos o subrogados a otros se reputan de la misma condición de ellos que sustituyeron o subrogaron. 3. Si vendidos algunos bienes, cuyo precio no consta haberse invertido, se compran después otros equivalentes, se presume, mientras no se pruebe lo contrario, que la adquisición posterior es hecha con el producto de la enajenación anterior” (Código Civil, Artículo 311°).

2.2.2.4.1.6.2. La separación de patrimonios

La Separación de Patrimonios:

Es una gran novedad del Código que se ha otorgado a los futuros esposos, así como a los esposos dentro del matrimonio, por cuanto se ha dado la posibilidad de elegir el Régimen de Separación de Patrimonios, en cual se registrá a partir de que se realiza el matrimonio o, en el caso, a partir de la decisión de los esposos, cuando estando casados deciden cambiar del régimen de sociedad de gananciales al de separación de patrimonios.

Para el caso de la separación de patrimonios, como formalidad se exige la escritura pública, bajo sanción de nulidad, y realizar la inscripción en el Registro de Personas Naturales, con la finalidad de proteger a los terceros que, de buena fe y a título oneroso, contraten con los esposos. Después de celebrado el matrimonio, los esposos pueden cambiar a su sola elección y sin expresión de causa alguna de un régimen patrimonial a otro, sin haberse limitado las veces en que pueden ejercer esta opción de cambio del régimen.

La separación de patrimonios generalmente se presenta en cuando los esposos comprenden que esta es una forma de proteger el patrimonio de la familia, al no poner en peligro el íntegro del patrimonio por la actividad económica de uno de los cónyuges. Por lo tanto, el régimen patrimonial de separación de patrimonios es, por lo general, la alternativa que toman los esposos como una determinación previa al divorcio o debido que cada uno de ellos considere desarrollar actividades dentro del matrimonio, y realizar sus labores económicas en forma independiente.

2.2.2.4.2. La Familia

Etimológicamente la palabra familia proviene del latín familia grupo de siervos y esclavos patrimonio del jefe de la gens. Esta palabra amplió su campo semántico para abarcar al cónyuge y a los hijos del pater familias, a quien pertenecían, terminando con reemplazar a la gens.

Sobre la familia y protección del matrimonio, la Constitución Política del Perú de 1993 no coincide con su antecesora, que proclamaba la protección del matrimonio y de la familia. La nueva Constitución de 1993 vigente observa la obligación del Estado y de la sociedad de proteger a la familia del hecho de promover del matrimonio. Es decir, el matrimonio no es objeto de protección, solo de promoción, la cual, vale la pena mencionar, tampoco ha sido delimitada con exactitud. Era preciso eliminar la protección del matrimonio en la nueva Carta Magna, por cuanto en ella se reconoce el concubinato, que se define del modo siguiente: “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad

de gananciales en cuanto sea aplicable” (Artículo 5). En consecuencia, si la protección del Estado está dirigida a la familia, es preciso defender tanto al matrimonio como al concubinato, que son las principales formas de crear una familia.

2.2.2.4.2.1 Concepto

Desde la antigüedad la familia es la institución social que conoce el hombre, entendiéndose como un conjunto de personas unidas por vínculo de parentesco, parecido, matrimonio, concubinato, fraternidad. En la humanidad moderna, la familia representa, no solo la unidad jurídica, social y económica, sino, básicamente, como el primer grupo social de amor y solidaridad. Por lo tanto, la familia es el hábitat frecuente y primordial donde el ser humano nace, crece se reproduce y muere.

Los vínculos principales que definen a la familia son dos: Lazos de afinidad derivados del acto del matrimonio y las uniones de hecho; y los lazos de consanguinidad de personas que tienen un ascendiente común, siendo la familia el núcleo básico de la sociedad, por lo tanto, debe ser protegida por la sociedad y el estado.

El concepto de familia ha venido sufriendo muchos cambios, ligado a la evolución del hombre y de la sociedad, transformándose conforme a los nuevos avances tecnológicos.

Se identifica primero a la familia con la vivienda, pasando luego al patrimonio y luego a las necesidades personales hasta llegarse a acomodarse su contenido en las personas unidas que conviven entre sí, la convivencia es la que distingue su particularidad.

La familia es sinónimo de grupo de sujetos unidos por el matrimonio o parentesco. Los que van quedando de lado, debido que se tiene la unión estable (uniones de hecho, concubinato). Siendo actualmente la colaboración, la ayuda y el auxilio lo que distingue al grupo familiar, un mismo techo, un presupuesto en común, la división de

los quehaceres tales como gastos, limpieza, cocina. La convivencia basada en la colaboración es lo que la distingue.

De acuerdo a los preceptos constitucionales y del Código Civil, jurídicamente la familia es aquella comunidad que se inicia o es basada en la asociación constante de un hombre y una mujer, de origen matrimonial o extramatrimonial, asignada a la concretización de los actos de los seres humanos propios de la generación, que está integrada por sujetos que se encuentran unidos con afectos naturales, producto de la relación de pareja, de la filiación y, en última instancia, del parentesco consanguíneo y de afinidad, que las impulsa a auxiliarse y ayudarse recíprocamente y que, bajo la autoridad directiva o de las facultades de poder concedidas a una o más de ellas, unen sus esfuerzos para obtener el sustento propio y el progreso económico del grupo.

2.2.2.4.3. Los alimentos

2.2.2.4.3.1. Conceptos

En el aspecto jurídico, se entiende por alimentos a aquellos que se forman en un derecho fundamental que se interpreta en un conjunto de medios que son básicos e importantes para que el ser humano pueda satisfacer sus necesidades esenciales, que le permita llevar una vida digna. Por lo tanto, se considera alimentos aquello que es necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, también la asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. Así como los gastos del embarazo de la madre desde que ha concebido hasta la etapa del postparto.

Doctrinariamente Roca señala “Son alimentos el derecho que tiene una persona en estado de necesidad, de reclamar a determinados parientes que le proporcionen lo que necesita para satisfacer sus necesidades vitales”.

“Para solicitar alimentos tienen que acreditarse conjuntamente, los siguientes presupuestos: a) estado de necesidad de quien lo solicita; b) Posibilidades económicas del obligado y c) una norma legal que establezca la mencionada obligación” (Casación N° 2833 – 99. Arequipa).

2.2.2.4.3.2. Regulación

Conforme está establecido en el Código Civil, Sección Cuarta, Artículo 481, los alimentos se regulan por el Juez en proporción a las necesidades de quien los pide, y a las posibilidades de quien debe darlos.

Asimismo, en el Código del Niño y Adolescente Artículo 93, esta normado los obligados a prestar alimentos.

Tienen competencia para conocer las demandas de alimentos el Juez de Paz Letrado, y en segundo grado tiene competencia el Juez de Familia.

2.2.2.4.4. La patria potestad

La Patria potestad, es el conjunto de derechos y obligaciones conferidos por la Ley a los padres para que cuiden y gobiernen a sus hijos hasta que lleguen a la mayoría de edad.

Laquis sostiene que: “la potestad paternal es absoluta en todo lo que concierne a la educación, vigilancia de la conducta y formación de la personalidad de los hijos”

Actualmente hay se puede decir que la patria potestad es un derecho relativo y un deber jurídico cautelando al hijo y a la familia, como una función social que tiene por finalidad inmediata proteger al menor dándole formación espiritual, moral e intelectual

2.2.2.4.4.1. Conceptos

El concepto actual de la Patria Potestad es aquella que implica un conjunto de deberes y derechos de los padres y de los hijos.

Así dentro de la estructura familiar, tanto padres como los hijos tienen individualmente derechos y deberes entre ambos, lo cual se constituye en la relación jurídica de la Patria Potestad. Asimismo, la titularidad y la práctica directa de la patria potestad es competencia de los padres, ya que ellos gozan de la autoridad y es a quienes les corresponde la protección de la prole.

La patria Potestad está integrada por un conjunto de obligaciones de tracto sucesivo,

de tal manera que son numerosas las relaciones entre padres e hijos y de diversas maneras, las que se clasifican conforme a:

A.- Guarda.- Es el contenido de orden personal, de la cual se tienen la educación, la corrección, la prestación de servicios y la asistencia.

Por la guarda se entiende al deber de vivir en familia brindando la atención para el desarrollo de los hijos, por lo que se requiere de manera esencial la convivencia de los padres e hijos dentro de un mismo hogar, por lo tanto, es un deber- derecho de los padres tener a sus hijos a su lado. En nuestra legislación se encuentra regulado en el Artículo 423 inciso 5 del Código Civil, como en el Artículo 74 inciso e) del Código del Niño y Adolescente.

También implica la guarda que es deber de los padres que sus hijos vivan en un ambiente adecuado, prohibiendo que este expuesto a malos ejemplos, las derivaciones de este derecho son:

- a) La casa de los hijos es el de sus padres
- b) Los actos de sus hijos es responsabilidad de los padres.
- c) Restringir determinadas amistades, pero también es un derecho de los hijos que sus parientes los puedan visitar.
- d) Privar en el hogar la lectura de textos inapropiados y de mirar películas contrarias a las buenas costumbres y a la formación que se le brinda en casa.
- e) Respetar la intimidad de los hijos, de tal manera que no se pueda intervenir o violentar su correspondencia.

Ante la falta de Guarda, faculta al cónyuge solicitar la restitución de la patria potestad, según el Artículo 78 del Código del Niño y Adolescente

B.- Tenencia.- Es aquella facultad que tienen los cónyuges separados de hecho, para determinar con quien de ellos se queda el hijo, ante la falta de acuerdo entre ambos, la tenencia será determinada por un magistrado, quien tomará en cuenta lo más beneficioso para el niño, así como su parecer; de tal manera que el niño vivirá con uno de los padres, y el otro tendrá derecho a un régimen de visitas, lo cual podrá ser dado de oficio por el juzgador si se cumple con el deber de la alimentación y tomando en cuenta el interés superior del niño.

2.2.2.4.4.2. Regulación

La Patria potestad se encuentra regulada en el Título III, Capítulo Único del Código Civil, como también en el Código de los Niños y adolescentes, Título I, está estipulado la Patria potestad, los deberes y derechos de los padres, suspensión de la patria potestad, en el caso de la vigencia de la patria potestad nos indica que en el caso de separación convencional y divorcio ulterior ninguno de los padres queda suspendido en el ejercicio de la patria potestad.

2.2.2.4.4.3 Como se extingue la Patria Potestad.

La Patria Potestad se puede extinguir por los siguientes:

- Por el fallecimiento de los hijos o padres
- Porque ha cesado la incapacidad del hijo según lo establecido en la legislación civil, en su artículo 46°, el cual se refiere cuando por hecho que ha contraído matrimonio el mayor de 16 y menor de 18 años o por el nacimiento de una prole, si el contrayente del matrimonio es mayor de 14 años y es solo respecto a los hechos específicos.
- Cuando adquiere la mayoría de edad el hijo.

2.2.2.4.4.4. Pérdida de la Patria Potestad.

La Patria Potestad se pierde con los motivos siguientes:

- Cuando se da una declaración judicial de abandono
- Cuando ha sido condenado con delito doloso, el mismo que ha sido realizado en agravio de los hijos o en ofensa de los mismos.
- En el caso que exista una declaración judicial que obligue a quien la tiene a desamparar al niño por el tiempo de 06 meses seguidos.
- En el caso que el tiempo sumado por el abandono es mayor al de seis meses.

2.2.2.4.5. El régimen de visitas

El régimen de visitas se da cuando los padres que no ejerzan la patria potestad, tienen derecho para visitar a sus hijos, debiendo acreditar con pruebas que está cumpliendo con su obligación alimentaria.

El Juez, teniendo en cuenta el acuerdo entre los padres, determina el régimen de visitas que esté acorde con el principio del interés superior del niño y del adolescente, generando con ello que los padres puedan estar al lado de sus hijos, para su bienestar y desarrollo.

2.2.2.4.5.1. Conceptos

El Régimen de Visitas es parte del Derecho de relación. Es el Derecho que permite el enlace y que se comuniquen permanentemente los padres e hijos, permitiendo el crecimiento emocional, físico, afectivo, y el fortalecimiento de la relación paterno filial.

Jurídicamente visitar, significa, estar, responsabilizarse, compartir, supervisar, por lo tanto es más convenientes hablar de régimen de comunicación y de visitas.

También se lo puede definir como el hecho de estar en contacto y con plena comunicación con su prole, que se presenta como una potestad-deber a gozar de la una relación positiva del padre con sus hijos, cuando no hay entre ambos una vivencia permanente, se reconoce este derecho al padre que no convive con su retoño poder visitarlo y compartir con él, y en forma recíproca el hijo disfrutar de la presencia del padre que no ve todos los días, en estos casos ambos se benefician ya que logran un desarrollo armonioso de comunicarse mutuamente.

2.2.2.4.5.2. Regulación

El Régimen de visitas está regulado en el Código de los Niños y Adolescentes Capítulo III.

2.2.2.4.5.3. Características.

Tiene como características los siguientes:

A.- Titularidad compartida.- Este derecho le corresponde tanto al visitante como al visitado, correspondiendo a la persona que tiene bajo su tutela al menor, brindar las facilidades para que se puedan llevar a cabo las visitas. Este derecho no es de exclusividad de ninguna de las partes, aunque el interés superior del niño beneficie y ponga en mejor situación al niño.

B.- Temporalidad y Eficacia.- Debido que el paso del tiempo debilita los afectos familiares, debido que aquellos seres humanos que no se relacionan van perdiendo el vínculo afectivo y no les permite que se integren en forma real y natural. Por lo tanto, merece ser cautelado este derecho asimismo practicado en forma rápida y perenne.

C.- Indisponible.- Debido a la naturaleza de este derecho, este no puede ser renunciado y cederse, pero existe la posibilidad que se pueda reglamentar para los casos que son restringidos, especiales y limitados por las normas legales.

D.- Amplio.- Se tiene en cuenta que la esencia de las relaciones humanas ya sean en forma general y en especial a las familiares, este derecho es para todas aquellas personas que necesitan relacionarse con otras, para poder fortalecer los vínculos familiares.

2.2.2.4.6. La tenencia

La Tenencia se da cuando los padres se encuentren separados, teniendo en cuenta el común entre ellos, siendo indispensable el parecer del niño.

Si los padres no llegaran a ponerse de acuerdo sobre la tenencia, o si resulta perjudicial para el hijo, el Juez Especializado es quien resolverá al respecto, tomando las medidas necesarias para su cumplimiento, también puede dictarse una tenencia compartida, pero teniendo en cuenta que es de gran importancia que en todo momento se cuide el bienestar superior del menor.

2.2.2.4.6.1. Conceptos

La tenencia del niño, se entiende como el elemento material de la guarda que corresponde a la convivencia efectiva. La decisión sobre la tenencia a cuál de los dos progenitores le corresponderá, se puede realizar a través de un convenio entre las partes, ante la falta del acuerdo, corresponde a una decisión judicial. El progenitor que tenga la tenencia conserva la guarda del niño, además del deber de tener la vigilancia, es responsable ante terceros por las acciones ilícitas que cometa el niño, tiene el deber de corrección y también de exigir la colaboración al otro progenitor del cuidado del hijo.

Asimismo, se tiene la tenencia compartida mediante la cual los dos progenitores

tienen igualdad de condiciones, para disponer de su tiempo y de su vida personal y profesional, para continuar ejerciendo la tenencia de sus hijos.

2.2.2.4.6.2. Regulación

Conforme a lo regulado en el Capítulo II del Libro Tercero, Instituciones familiares del Código de los Niños y Adolescentes y a lo prescrito en el Artículo 9 del mencionado código.

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

Conforme se desprende del Artículo 481 del Código Procesal Civil, tratándose de un proceso de separación de cuerpos por causal, el representante del Ministerio Público puede intervenir en el referido proceso, en este caso no emite dictamen

Este organismo que goza de autonomía conforme lo establece la constitución política del Estado, entre sus funciones está la defensa de la justicia, la tutela de los derechos ciudadanos y el bien de la sociedad; representar a la sociedad en procesos judiciales, la protección de la familia, los menores impúberes y el interés social. También vela por la moralidad pública, ejercitar la acción de la penalidad, la indemnización por los daños ocasionados; actuar con prevención ante la delincuencia para evitar conductas que dañen a la sociedad y el estado conforme se establece en su Ley Orgánica, asimismo velar por la independencia de los órganos judiciales y que la administración de justicia sea recta y justa, y otros que se especifica en la Constitución Política del Perú y en el conjunto de leyes que rigen nuestra nación, (Berrio, s/f).

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

2.2.2.5. El divorcio

2.2.2.5.1. Conceptos

El divorcio es la ruptura del vínculo matrimonial, la cesación definitiva de la vida en

común. La ligazón legal que ataba a la pareja deja de tener efecto y, como consecuencia, dejan de tener vigencia las obligaciones, deberes y derechos que emergieron del matrimonio.

Con el divorcio el status de casado deja de serlo, adquiriéndose (recuperándose) el mismo que se tenía cuando soltero. En adelante, cualquiera puede casarse y de hecho hasta pueden volver a hacerlo entre ellos mismos.

El Divorcio es la separación total y definitiva de la unión matrimonial, establecida en cualquiera de las causales mencionadas en la norma jurídica, para que tenga los efectos, tiene que estar declarado judicialmente por el órgano jurisdiccional competente. Pero antes debe haberse iniciado el proceso judicial por uno de los conyugues.

Por lo tanto, podemos decir que el divorcio es la ruptura legal y judicial del matrimonio, el cual tiene carácter definitivo.

La palabra divorcio deriva latín *divortium*, que a su vez proviene del verbo *divertere*, que significa separarse o irse cada uno por su lado, otros refieren que procede del término *divertis* que equivale a separarse, disgregarse.

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

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

Características y efectos.

De conformidad con el Art. 348 del Código Civil, el divorcio:

- De acuerdo al principio de promoción y conservación del matrimonio, para poder acceder a esta institución del divorcio se han establecido causales en nuestro ordenamiento jurídico.
- El divorcio genera la ruptura jurídica definitiva del vínculo matrimonial.
- Disuelve el estado de la familia conyugal.

- Origina un nuevo estado de familia: Divorciado (a).
- Liquidada la sociedad de gananciales.
- Se determina por una causal cuando no existe acuerdo de voluntades. Cuando hay acuerdo de voluntades, se disuelve en forma indirecta, luego de tiempo de separación de cuerpos.
- En cuanto a la filiación, genera el desdoblamiento de la patria potestad como la tenencia y régimen de visitas.

Sus efectos, respecto a los conyugues:

- Extingue el vínculo conyugal.
- Termina la obligación alimentaria entre ambos, solo subsiste por necesidad de uno de ellos.
- Se extingue el régimen de la sociedad de gananciales.
- El cónyuge inocente puede exigir una indemnización por el daño moral., etc.

Puede demandarse el divorcio por cualquiera de las causales indicadas en el Artículo 33, de inciso 1 al 12.

2.2.2.5.2. Regulación del divorcio

El divorcio judicialmente declarado comprende los siguientes aspectos:

- a) Disuelve el vínculo matrimonial, hace cesar los derechos hereditarios de los cónyuges, y hace perder el derecho de gananciales provenientes de los bienes del cónyuge inocente, como establecen los Art. 348, 352, 353, 730 y 716 del C.C.
- b) El divorcio sólo procede por las causales preestablecidas por la ley y produce efectos de orden personal, como el cuidado los hijos, las asignaciones alimentarias, tanto para éstos como para cualquiera de los cónyuges en los casos establecidos por la ley, Arts. 333, 342 y 345 del C.C.
- c) La doctrina que orienta la legislación peruana, reconoce formas de obtención del divorcio, en base de una demanda, invocando causales previstas por el Art. 333 del Código Civil.
- d) Para que proceda el divorcio, no basta las simples diferencias que suele ocurrir en la familia y que pueden considerarse como accidentes inseparables de la condición humana; es necesario que existan causas graves, que hagan imposible la vida en

común, o que demuestren que los cónyuges realmente no se profesan cariño, el cariño necesario que se ofrecieron al casarse.

2.2.2.5.2.1. Clases de Divorcio.

Nuestro Código Civil con la modificatoria dada por la Ley 27495, tiene un sistema de disolución del vínculo matrimonial mixto y complejo, al graduar causales inculpatorias como causales no inculpatorias, determinando el divorcio sanción y el divorcio remedio.

Para la doctrina existen diversas clasificaciones del divorcio, sin embargo, trataremos de la clasificación que toma como parámetro para su configuración al elemento Subjetivo (la existencia o no de culpa) y al elemento Objetivo. En tal sentido tenemos dos clases de divorcio:

A.- Divorcio Sanción.

Se entiende a aquel que tiene en cuenta a sólo a uno de los cónyuges –o a ambos– como causante de la disolución de la unión matrimonial, porque ha incumplido con alguno de los deberes matrimoniales que está regulado en la ley o por el comportamiento que el Juez considera como grave por ser inmoral., y tiene como consecuencia la sanción al culpable que se visualiza en diversos aspectos., entre ellos: La pérdida de la patria potestad, de los derechos hereditarios, alimentos, entre otros.

“La causal culposa genera un hecho voluntario que consiste en el incumplimiento de cualquiera de los deberes matrimoniales a los que la norma directamente o a través de la capacidad de apreciación del hecho por el Juez aplica negativamente y de grave.

Al constituirse la culpabilidad o inocencia de cualquiera de los cónyuges se genera determinados beneficios o perjuicios, que sería diferente al caso en que los dos sean atribuidos de culpables”

Por consiguiente el proceso de divorcio es una controversia sobre la culpabilidad o inocencia y genera la búsqueda, a veces escandalosa y perjudicial, de las más escondidas arrugas de la vida conyugal.

En el llamado divorcio Sanción se exploran los hechos que generan incumplimientos

graves de los deberes primordiales de la una relación conyugal, como son principalmente el abandono, el adulterio o aquellas situaciones similares.

B.- Divorcio Remedio.

Este tipo de divorcio se da cuando el Juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges, sin que sea necesario que se tipifique la conducta culpable imputable de alguno de ellos.

En este caso el divorcio no trae consigo una sanción a las partes, sino la respuesta a los casos en los que la relación conyugal se ha roto de forma definitiva y no se cumple con la finalidad del matrimonio. El divorcio no genera la frustración de la unión matrimonial ni los fines, sino que viene a anunciar una situación fáctica de fracaso matrimonial que ocurrió mucho antes que se iniciaría el divorcio. En este caso la separación de hecho de los cónyuges, confirmada en el proceso correspondiente, verifica la ruptura del matrimonio, independientemente de cuál de los cónyuges interponga la demanda o cuál de ellos lo generó.

El divorcio remedio a diferencia del divorcio sanción, este puede ser declarado a pedido de uno de ellos, o también puede darse el caso que ambos lo pidan por mutuo consentimiento, sin que exista causal inculpatória al respecto.

2.2.2.5.3. La causal

2.2.2.5.3.1. Conceptos

Las causales son conductas antijurídicas que ataca la paz de los cónyuges. Es toda acción y falta imputable al esposo que no respeta la confianza y daña al otro en forma física o psicológica, lo cual permite al esposo inocente usarla como fundamento para solicitar la disolución del vínculo matrimonial.

Las causales que se apelan ante los juzgados para solicitar el divorcio, son los presupuestos de los hechos y que en el ordenamiento jurídico los vincula para poder determinar el cese del matrimonio.

Es la clase de divorcio más generalizada, aunque también la que mayores conflictos ofrece entre los cónyuges. Se dice que es por causal porque, en efecto, debe concurrir cualquiera de las únicas hipótesis establecidas por la ley (Art.333 C.C.) para que surja el derecho en favor del cónyuge afectado a plantear la demanda judicial.

El divorcio por causal implica una verdadera batalla judicial, pues se trata de demostrar, con suficiente prueba, la presencia del hecho constitutivo de causal. Por esa razón la norma procesal abre un procedimiento más amplio, el denominado Proceso de Conocimiento.

2.2.2.5.3.2. Elementos o requisitos configurativos de la causal.

De conformidad con la tercera Disposición Complementaria de la Ley N° 27495, los elementos son 3: material, psicológico y temporal.

a.- Elemento material

Está conformado por el hecho mismo de la separación física de los cónyuges (*corpus separationis*), lo que quiere decir el término de la cohabitación corporal, de vivir juntos. Pero puede suceder que por diversos motivos -sobre todo económico- los cónyuges necesitan habitar la misma vivienda no obstante se resisten a llevar su vida en común (duermen en habitaciones separadas, tienen diferentes horarios, el único medio de comunicación es por los hijos). Por lo que la separación de hecho no puede interpretarse como no vivir bajo un mismo techo, sino como renuncia total y tajante de los deberes matrimoniales.

b.- Elemento Psicológico.

Se expresa este elemento cuando no hay voluntad alguna en los cónyuges –puede ser de ambos o solo uno de ellos- para restablecer la comunidad de vida (*animus separationis*). En tal sentido no puede demostrarse la separación de hecho como causal de divorcio cuando esto sucede, por ejemplo: por motivos de trabajo, o porque no lo pueda eludir como el caso de haya tenido detenimiento judicial, o en la suposición que este tenga que viajar a otra ciudad por motivos de salud o por capacitación. Una vez que haya terminado cualquiera de las situaciones justificadoras, el cónyuge está en la obligación de volver físicamente a la morada conyugal, y si no lo hace, se configura la causal de separación de hecho.

Sólo basta que uno de los cónyuges haya abandonado a su consorte, o no quiera volver a su casa, para proceder su propósito de divorcio, sin que evite que el cónyuge demandado, mencione que él, por el contrario, nunca tuvo la disposición de separarse.

c.- Elemento Temporal

Está conformado por la confirmación de un periodo mínimo de separación que han tenido los cónyuges: 2 años si no existen hijos menores de edad, y 4 si los hubiere. La normatividad no indica que puedan sumarse plazos independientes en caso que se disponga solución de continuidad con el paso del tiempo, pero tratándose de una situación en el que se quiebra la unión de forma permanente y definitiva, es lógico comprender que se trata de un plazo corrido sin que existe solución de continuidad computable a la fecha de interponerse la demanda.

2.2.2.5.3.3. Regulación de las causales

Las causas por las que procede demandar el divorcio se encuentran debidamente previstas y claramente establecidas en el artículo 333, incisos 1 al 12, concordado con el artículo 349 del Código Civil. Esto significa que fuera, de dichas hipótesis, el divorcio será improcedente.

2.2.2.5.3.4. Las causales de divorcio en la legislación peruana.

1.- El adulterio

Se configura esta causal mediante el trato sexual de uno de los cónyuges con una tercera persona, violándose así el deber de fidelidad que nace del matrimonio (Caso. El Peruano, 02-09-2002, pg. 9133). El cónyuge ofendido deberá probar esta causal con prueba idónea; ejemplo: la partida de nacimiento del hijo adulterino.

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

Antiguamente, se denominaba a este hecho como sevicia pero actualmente tanto la violencia física como el maltrato psicológico que un cónyuge puede inferir contra el otro, revestiría esta causal. La causal concurre con un hecho intencional, objetivamente constatable; además, la acción debe producir un daño que determine la imposibilidad de continuar la vida en común (Caso. N° 675-98-Amazonas, El Peruano, 20-11-1998, pg.2070).

Realizar cualquier forma de violencia, por parte de uno de los cónyuges contra el otro, implica la vulneración del deber fundamental de respeto recíproco, derivada, no solo de la unión matrimonial, sino, de la condición misma de seres humanos de los esposos. La violencia resquebraja la relación conyugal, haciendo insostenible el vínculo matrimonial, al margen de la naturaleza e intensidad de la agresión.

El legislador al regular la violencia física o psicológica como causal de divorcio dispone que debe ser apreciada por el juez según las circunstancias. Es importante señalar que es obligación de quienes administran justicia garantizar el respeto y observancia del principio del debido proceso, de tal modo que los derechos que lo integran (defensa, producir prueba y que esta sea debidamente valorada, obtener una sentencia motivada y fundada en derecho, doble instancia, igualdad procesal, etc.) sean generalmente ejercidos por las partes.

Sobre la violencia física la jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

“(…) La causal de violencia física que contempla el inciso segundo del artículo 333 del Código sustantivo, se entiende como el trato reiterado, excesivamente cruel, de uno de los cónyuges hacia el otro, quien dejándose arrastrar por brutales inclinaciones ultraja de hecho a su consorte y salva así los límites del recíproco respeto que ambos se deben” (Cas. N° 1992-96).

“(…) La causal de violencia física y psicológica no solo prevé actos de crueldad física, por ello resulta erróneo requerir la reiteración y la gravedad para acreditar la existencia de la causal aludida. La violencia física es la fuerza intencional que un cónyuge ejerce sobre el otro causándole un daño objetivamente demostrable y que determine la imposibilidad de la vida en común” (Cas. N° 2241-97).

En cuanto al maltrato psicológico no es fácil notarlo; se entiende a toda acción u omisión que genera intimidación, temor, humillación, desvalorización, genera inseguridad personal, a través de comentarios verbales y/o acciones físicas indirectas. Está asociado a la ausencia de igualdad de las relaciones interpersonales de poder, ingresos, conocimiento, y otros, también como a los patrones culturales de trato diferenciado entre hombre mujer, adulto-anciano-niño.

Con los estudios realizados se ha demostrado que los afectados de maltrato psicológico evidencian deterioro en su autoestima, con notoria alteración en sus capacidades intelectuales, laborales, personales y dificultad para establecer relaciones interpersonales duraderas.

Los actos de maltrato psicológico generan en la víctima estados depresivos, que en casos extremos pueden llegar a intentos de suicidios; afecta el estado mental de la víctima con subsecuente disminución de su capacidad de trabajo y habilidades intelectuales.

Sobre la violencia psicológica la jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

“(…) Que, de conformidad con el inciso primero del artículo segundo de la Constitución Política del Perú toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo, en este contexto resulta que la integridad psíquica de la persona constituye un derecho fundamental inherente a la persona humana y por tal razón goza de amparo constitucional; en tal sentido, el legislador modificando el estrecho campo de la sevicia, como causal de divorcio, la que solamente estaba restringida a la violencia física, ha incorporado mediante la Primera Disposición Modificatoria del Código Procesal Civil, la violencia psicológica la que debe ser apreciada por el juzgador según las circunstancias” (Cas. N° 2221-97-Lima).

Estado a lo establecido en ordenamiento Civil, Artículo 351, si las acciones que han generado el divorcio al esposo que es inocente, el magistrado puede conceder un monto en dinero con la finalidad de reparar el daño moral.

El daño moral se encuentra regulado por el artículo 1984 del Código Civil. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.

3.- El atentado contra la vida del cónyuge.

Se trata de la acción deliberada de un cónyuge de querer dar muerte al otro. La acción es necesariamente intencional y la prueba debe ser fehaciente y no dejar lugar a dudas de que esa fue la intención. El problema se esclarecerá dentro del correspondiente proceso penal.

Uno de los elementos que caracteriza a un proceso de divorcio en una pareja matrimonial es que la acción específica del atentado contra el cónyuge no es un elemento aislado, es un proceso el cual degenera la lesión grave o la muerte de la pareja.

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

Debe entenderse como toda ofensa grave orientada a atacar el honor del otro cónyuge; no se trata pues de cualquier ofensa, sino que la misma debe ser de tal magnitud que resulte ya insostenible seguir compartiendo la vida matrimonial.

5.- El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda este plazo.

Se trata de la deserción del hogar conyugal con el evidente propósito de parte del cónyuge que asume esa conducta al cumplimiento de sus obligaciones de esposo. Esta causal exige tres requisitos: A) que el demandado haya dejado la casa como común, B) que dicha acción sea injustificada, C) que el abandono se prolongue por más de dos años (Caso. N° 2862-99-Cajamarca, El Peruano, 04-07-2000, pg.5226).

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

Esta conducta implica una secuencia de actos deshonestos, que al afectar la personalidad del otro cónyuge le causan un profundo agravio, asimismo, perjudica seriamente la integridad y dignidad de la familia, atentando la estimación y respecto mutuos que debe existir entre marido y mujer (Caso. N° 746-2000-Lima, El Peruano, 30-11-2000, pg.6447).

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

Acá se está compartiendo la vida común con un drogadicto que se ha convertido en potencial amenaza del cónyuge y de la familia. Por eso la ley ha querido obrar con justicia liberando al cónyuge inocente de una vida verdaderamente infernal.

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

Al respecto, están las enfermedades de transmisión sexual, antes denominadas venéreas, estas enfermedades infecciosas que se transmiten por contacto íntimo de persona a persona, cuando tienen las relaciones sexuales.

Las enfermedades de transmisión sexual forman parte de un grupo mayor de infecciones conocido como infecciones del tracto reproductivo. Esta causal de suyo explica y justifica la razón del divorcio. Se quiere proteger a la pareja del contagio venéreo que supondría seguir manteniendo vida sexual con el enfermo; a la vez, se evita traer una prole con taras mentales. Las llamadas ETS son enfermedades de naturaleza infecciosa o parasitaria que se transmiten por la relación sexual: ladillas, gonorrea, sífilis, herpes genital, VHI (SIDA), chancro, etc. La prueba es básicamente médica.

En el Código Civil del Perú se aplican dispositivos que protegen a la familia a su integridad y salud, tanto del cónyuge como de los hijos, por lo que todo tipo de patología que sea contagiosa (en los esposos) o transmisible (a los hijos) implicará un impedimento matrimonial o una causal de divorcio.

Sobre el particular, el artículo 349 del C.C., establece que puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 333. Por lo que indica: “Son causas de separación de cuerpos: 8. La enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio”. Esta causal busca proteger al cónyuge sano, es importante indicar que de conformidad con la causal, la enfermedad de transmisión sexual debe haber sido contraída después de celebrado el matrimonio, caso contrario generaría el impedimento de sanidad nupcial y provocaría la anulabilidad del matrimonio.

En el caso de enfermedad grave de transmisión sexual, para solicitar la tutela jurisdiccional por uno de los esposos se debe que presentar los siguientes elementos:

- 1) La enfermedad debe, necesariamente, que ser grave y de transmisión sexual, que ponga en peligro la salud del otro cónyuge y la integridad de los descendientes.
- 2) Tiene que haberse contraído luego de realizado el matrimonio. Para ambos elementos, es necesario un informe pericial o certificado médico.

El hecho que se fundamenta en esta causal está vigente mientras permanecen los hechos que la ocasionan. Su sustento legal se basa en el artículo 339 del Código Civil, que señala: La acción basada en el artículo 333, incisos 1, 3, 9 y 10, termina a los seis meses de conocida la causa por el ofendido y, en todo caso, a los cinco años de haberse producido. La que se fundamenta en los incisos 2 y 4 caduca a los seis

meses de generada la causa. En los otros casos, la acción está expedita mientras subsistan los hechos que la motivan.

En el caso de las otras causales específicas del artículo 333, tales como la del abandono injustificado, la conducta deshonrosa, la toxicomanía, la enfermedad de transmisión sexual, la imposibilidad de llevar vida en común, que son probadas durante un juicio, en la separación de hecho y la convencional, la legislación no señala periodo de caducidad, por lo que se comprende que la acción existe en tanto dichos hechos persistan.

9.- La homosexualidad sobreviniente al matrimonio

La atracción física entre personas del mismo sexo configura homosexualismo y el tema se plantea de presentarse en uno de los esposos. Tal situación crearía a no dudarlo un estado insostenible para el matrimonio, lo que ha llevado a constituirlo como causal de divorcio.

En el artículo 234 del Código Civil se establece que la definición legal del matrimonio contempla su carácter heterosexual. Hombre y mujer forman el matrimonio. Por lo que el matrimonio entre personas del mismo sexo va en contra de las buenas costumbres y está sujeto a nulidad.

La principal razón tradicional por la que se contempla solo un matrimonio heterosexual, es tomando en cuenta a la procreación, como una de las finalidades primordiales del matrimonio.

La homosexualidad genera problemas de graves implicancias en la familia, por dañar la convivencia normal de los esposos e imposibilitar la realización del matrimonio y de sus fines. Su manifestación y sus consecuencias no solo perjudican la vida íntima de los esposos como pareja, también en su ámbito social, inciden asimismo en la imagen del esposo agraviado, cuando se observa comportamientos encubiertos e inclusive manifiestos que evidencian sus inclinaciones. Jurídicamente, en nuestro medio y respecto del matrimonio, la homosexualidad puede ser considerada de tres maneras diferentes:

1. La Homosexualidad como causal de inexistencia de matrimonio

La homosexualidad constituye ausencia de un elemento fisiológico del matrimonio. En tal sentido, nos encontramos ante un matrimonio inexistente jurídicamente.

Un matrimonio que no esta dentro de la concepción jurídica de la institución, ya que le falta un elemento característico de esta: la heterosexualidad de los contrayentes.

Contamos con una definición legal de matrimonio, en el ya citado código Civil, artículo 234, que considera 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 este Código, a fin de hacer vida común. (...)”.

En tal sentido un matrimonio realizado entre personas del mismo sexo, en nuestro país es un matrimonio inexistente, sometido a la sanción de nulidad virtual, en dicho acto matrimonial, es un acto jurídico que infringe normas de orden público y las buenas costumbres.

2. Homosexualidad como causal de anulabilidad de matrimonio

La homosexualidad puede originar una causal de anulabilidad de matrimonio. En el artículo 277 del Código Civil establece que: “Es anulable el matrimonio: (...) 5. De quien lo contrae por error sobre la identidad física del otro contrayente o por ignorar algún defecto sustancial del mismo que haga insoportable la vida común.

Se reputan defectos sustanciales: la vida deshonrosa, la homosexualidad, la toxicomanía, la enfermedad grave de carácter crónico, la condena por delito doloso a más de dos años de pena privativa de la libertad o el ocultamiento de la esterilización o del divorcio. La acción puede ser ejercitada solo por el cónyuge perjudicado, dentro del plazo de dos años de celebrado (...)”.

Sobre el particular se está supuestamente ante un contrayente que desconoce un defecto sustancial de su pareja que haga insoportable la vida en común. En forma expresa, se tiene a la homosexualidad dentro de tales defectos sustanciales.

La causal de anulabilidad de matrimonio solo puede ser interpuesta por el consorte perjudicado, dentro de los dos años de realizado el matrimonio. Así lo prescribe el artículo 277 inciso 5 del Código Civil.

3. Homosexualidad como causal de separación de cuerpos y divorcio

La homosexualidad que en nuestro país puede configurar una causal de separación de cuerpos y divorcio específica, es únicamente aquella Homosexualidad sobreviniente al matrimonio que se pueda comprobar que es sobreviniente al matrimonio. Conforme se desprende del artículo 333 del Código Civil que establece que: “Son

causas de separación de cuerpos: (...) 9. La homosexualidad sobreviniente al matrimonio (...)” es decir, que surgió después de celebrado el matrimonio.

Esta causal se justifica ya que para el cónyuge heterosexual, debe de ser intolerable la intimidad con una persona que se relaciona con personas del mismo sexo, y que considere que es una persona infiel.

La caducidad de la acción, se encuentra regulada en el Art. 339, en la cual expresa que caduca a los seis meses de haberse conocido la anomalía sexual y y a los cinco años de producida. Al respecto para acreditar que alguno de los cónyuges es homosexual, es necesario se realice un informe pericial o certificado médico.

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

Con esta causal se quiere evitar la deshonra del cónyuge inocente por hechos criminales repudiados cometidos por el otro, liberándolo de la obligación de continuar atado legalmente. La prueba de la causal deberá recogerse del juicio penal que al efecto se ha de instaurar contra el cónyuge culpable.

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

Quizás sea esta la única causal abierta en donde pueden entrar hechos o motivos que no encuadran en las otras previstas por la ley. En realidad, es una salida que se ha querido brindar a la pareja para poner fin a sus conflictos. Por ejemplo, violencia familiar probada en un proceso de alimentos; o los actos reiterados de abandono de familia.

Esta causal surge cuando los esposos no encuentran salida para sus problemas, y se pierde la intención de hacer vida en común; la dificultad es tan profunda que ya no esperan que la convivencia se desarrolle normalmente, en donde los valores de respeto y asistencia han pasado a un segundo lugar o se obvia estos deberes. Se verifica una falta de actitud y aptitud de uno de los cónyuges de llevar un proyecto de vida, pero, esta falta de aptitud igualmente puede ser recíproca entre los cónyuges.

Se tiene como elementos de esta causal, la acción o acciones que imposibilitan que los cónyuges sigan viviendo como tal. La constancia de estos hechos en el tiempo, lo que evidencia que no son hechos aislados, sino que son permanentes, no son simples

diferencias entre los cónyuges, sino que se trata de hechos de suma gravedad que hacen dura y difícil compartir la vida en común. Estos actos pueden haber motivado el hecho de que vivan juntos o no, no es un requisito indispensable para la procedencia de la causal, por lo que se puede recurrir a la vía judicial demandando separación o divorcio por esta causal aun cuando la pareja ya no siga viviendo bajo el mismo techo;

Los hechos que sustentan esta causal son diversos, así tenemos, por ejemplo, el problema económico derivado de que uno de los cónyuges no quiere trabajar y termine siendo una carga para su cónyuge, o someter a prácticas sexuales aberrantes contra uno de los cónyuges, a quien se quiere obligar tales relaciones, o también la falta de privacidad entre la pareja, al no tener un techo conyugal propio, sino que el deber de cohabitación lo realizan en casa de uno de los familiares de uno de los consortes, o los constantes actos de violencia física o psicológica y que no han sido demandados oportunamente, la suma de todos ellos, significa que algo serio está ocurriendo con la pareja conyugal, o cuando uno de los cónyuges, tiene un serio problema de aseo personal, tanto en lo que se refiere a su propia higiene como a su vestimenta, por cuanto avergüenza a su consorte, pues no solo debe soportarlo dentro del hogar, sino lo que es peor frente otras personas, al punto tal que el cónyuge no quiere asistir a toda invitación social en la que deben participar como esposos.

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

En cuanto a la separación de hecho radica, conforme su nombre lo indica, en la separación fáctica entre esposos, los que en la práctica terminan con la vivencia conjunta de una relación conyugal. Esto abarca el hecho de hacer vida conjunta en la vivienda conyugal, dejar de llevar por un lapso de tiempo determinado de la cohabitación. Fue introducida en nuestra legislación a través de la Ley N° 27495, publicada en el diario El Peruano, el 7 de julio de 2001. Para su aplicación se modificaron el Código Civil y el Código Procesal Civil.

Esto se debió a la situación de separación fáctica por la que atravesaban muchas parejas sin visos de solución, que no se reconciliaban, ya no vivían la relación matrimonial y que, sin embargo, se encontraban bajo la permanencia del vínculo jurídico por la negación de uno de ellos y por los obstáculos para el encuadre de su situación particular en una de las causales existentes.

Con la ley modificatoria del Código Civil, se incluye al artículo 345-A, que a la letra dice:

“Artículo 345-A.- Indemnización en caso de perjuicio Para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder. Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323, 324, 342, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes”.

Al respecto, la nueva causal establecida en la Ley N° 27495, modifica además el Código Procesal Civil en cuanto a la tramitación, indicando que se realizará a través de un proceso de conocimiento, siendo para el caso de la causal de separación del proceso cognitivo abreviado.

Esta causal de separación de hecho, que tiene a la separación de cuerpos y subsiguiente divorcio, se entiende como aquella que se interrumpe la vida en común de los cónyuges, y que es producida por voluntad de uno de ellos o ambos.

Esta no se sustenta en la existencia de un cónyuge culpable y uno perjudicado, cualquiera de ellos puede actuar como persona activa de la acción de separación por esta causal, la que se configura por el sólo transcurso del tiempo, dos años si no hay hijos, y cuatro años si los hay.

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

Por esta causal, se entiende que los cónyuges después que ha transcurrido por lo menos dos años desde la celebración del matrimonio, en el caso que la relación matrimonial se ha convertido en intolerable por las causas de separación que se contempla en la ley o por otras, pero que ellos no quieren hacerlas públicas, por esta ley están facultados para recurrir a la separación convenida, la que es decretada judicial o notarialmente, a solicitud de ambos cónyuges quienes pueden tener el mismo abogado. En este caso no es necesario alegar causal alguna. Esta voluntad de separación de ambos debe ser expresa, no puede ser tácita. El Juez o el notario, en su caso se limita a homologar el acuerdo.

2.2.2.5.3.5. Las causales en las sentencias en estudio

En el proceso judicial que se está estudiando, se trata las siguientes:

a. Separación de Hecho por más de cuatro años

La ley ha previsto aquellos casos en que la pareja ya no hace vida en común, no comparten el lecho ni la habitación y si ha transcurrido un plazo ininterrumpido mayor a los dos años, autoriza a cualquiera de los esposos a pedir el divorcio (Art.333, inc. 12 del C.C.).

b. La separación de hecho como causal de divorcio

Se encuentra indicada en el Código Civil, artículo 333, inciso 12, aquí se presenta como el incumplimiento del deber marital de convivencia y de llevar vida en común los cónyuges, a fin de poder apartarse uno del otro, por decisión conjunta o individual, sin que exista una decisión judicial previa. Con esta causal nuestra legislación recoge la Teoría del Divorcio Remedio.

Este tipo de divorcio puede ser interpuesto por cualquiera de los conyugues. Debido que busca remediar una situación conflictiva por la separación injustificada y permanente de cohabitación, en nuestro ordenamiento civil reposa bajo el ordenamiento objetivo (la separación de hecho) y también en el ámbito subjetivo, ya que en su calidad y afán el juez está obligado a determinar al cónyuge que es responsable de la separación injustificada, para poder establecer las medidas de protección en beneficio del cónyuge perjudicado, para lo cual debe determinar las causas que dieron origen a la separación (abandono, violencia, infidelidad, etc.). Por

lo tanto, la causal de divorcio por separación de hecho legislativamente es de naturaleza mixta, debido que presenta características objetivas del divorcio remedio y subjetivas del divorcio sanción.

Es causal de separación de cuerpos: “La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335 del código Civil, según el cual ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio”

En el caso de separación de hecho o de separación convencional, el Juez fija el régimen concerniente a la patria potestad, los alimentos de los hijos y los de la mujer o el marido, teniendo en cuenta los intereses de los hijos menores de edad y la familia y lo que ambos esposos acuerden (Art. 335-primer párrafo del C.C.).

Teniendo en cuenta lo expuesto se identifica la existencia de 03 elementos de hecho cuando se trata la causal: Objetiva, Subjetiva y Temporal, en cuanto a la primera se refiere al rompimiento constante y tajante de la relación de pareja; en cuanto al segundo elemento no existe el interés de querer unirse nuevamente, y el tercero se tiene en cuenta que el periodo de tiempo en forma ininterrumpida de acuerdo a la normatividad legal.

En cuanto a la causal en estudio esta dentro de la tesis divorcista doctrinariamente en la teoría del divorcio remedio. La cual nace con el jurista alemán Kahl, quien expresa como pauta para determinar si procede o no el divorcio, estableciendo si el quebrantamiento de la unión familiar es muy fuerte, que es imposible que ambas parejas puedan llevar una vida en común bajo un mismo techo, tal como manda las reglas del matrimonio.

Esta estructurado en:

- a)** El principio de la desavenencia grave, profunda y objetivamente determinable, lo cual no requiere estandarización de las conductas culposas.
- b)** Cuando hay una sola causal para invocar el divorcio: el fracaso matrimonial (se elimina la determinación taxativa de causales).
- c)** La justificación de que el fallo de divorcio es el único medio para encontrar solución a su infelicidad, a la frustración debido que el matrimonio no ha podido

conservarse: el conflicto matrimonial.

Doctrinariamente se proyecta un diferente concepto de matrimonio, cuya unión no depende del cumplimiento a los deberes conyugales. Considera a la unión matrimonial cuando se unen un hombre y una mujer con la finalidad de compartir sus vidas en forma permanente, y que podría tener desavenencias y llegar hasta destruirse, sin que las normas jurídicas puedan obligarlos a mantenerse unidos, cuando no pueden superar los conflictos y dicha unión matrimonial llega al fracaso, (Plácido, 2002).

Al respecto, los esposos pueden divorciarse cuando judicialmente se comprueba que dentro del mismo la pareja no se tolera y ni siquiera hacen algo para tolerarse, ni superar los conflictos que hacen daño a los hijos y a la comunidad.

La doctrina se ha asentado después de la segunda guerra mundial, especialmente en países socialistas, como ocurre en Polonia, Alemania, Rumania, Checoslovaquia, y de este modo ha ido transportándose al nuevo continente americano, en nuestro país se ha iniciado recientemente durante el año 2001. (Plácido, 2002).

La llegada de esta tesis en el Perú ha determinado en la norma: “Artículo 335.- Ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio”. En los divorcios por la causal de separación de hecho, no se aplica este artículo.

Teniendo en cuenta el interés superior de hijos menores de edad en el caso del divorcio que es motivo de estudio, corresponde glosar la norma del Código Civil: “Artículo 345-A.- Indemnización en caso de perjuicio. Para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.

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

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

cuanto sean pertinentes”.

2.2.2.5.4. La indemnización en el proceso de divorcio

2.2.2.5.4.1. Conceptos

En el caso de la indemnización del proceso de divorcio, que se da a favor de la parte que es perjudicada, se tiene como una obligación que se dá al otro esposo después de haberse decaído el vínculo matrimonial, esto esta dispuesto por nuestra legislación y debe ser declarado mediante un juicio de separación de hecho; este hecho tiene por característica que es una obligación legal y es un derecho que corresponde personalmente a la parte que es perjudicada y es procedente cuando es solicitado por el conyugue perjudicado, debido que corresponde a un derecho patrimonial, disponible y renunciabile.

En nuestro ordenamiento normativo, la indemnización puede ser cumplida de una sola vez, en la siguiente forma: a) el pago de una suma de dinero. b) la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal.

Igualmente, en nuestro sistema jurídico ve la indemnización por el menoscabo patrimonial, también ve el daño material.

2.2.2.5.4.2. Regulación

Nuestro sistema jurídico aplica a favor de la parte, que se encuentra en desventaja económica, por haberse roto el vínculo matrimonial, que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323, 324, 342, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes.

De conformidad al Artículo 345-A del C.C., la norma en mención incorpora de un lado, los requisitos para la invocación de la separación de hecho (art. 333, inciso 12), y de otro lado, establece una norma de preservación de la estabilidad económica del esposo afectado por la ruptura matrimonial.

Sin embargo, a los efectos de ésta última parte, el dispositivo en su parte pertinente, dice textualmente “Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión que le pudiera corresponder”.

Con esta disposición ha generado, diversos de problemas jurídicos, desde su interpretación, hasta en su aplicación, dando lugar al desarrollo de jurisprudencias contradictorias. Por un lado, se entiende que la norma mencionada no contiene un mandato imperativo, en el sentido que a las partes corresponde petitionar la indemnización o la adjudicación de la casa conyugal, y de otro lado, la norma obliga al Juez necesariamente a pronunciarse aun cuando no haya sido solicitada la posibilidad indemnizatoria por el esposo que ha resultado perjudicado por haberse aprobado el divorcio por la separación de hecho.

2.2.2.5.4.3. La indemnización en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio la Sentencia de Vista, resuelve declarar fundada en parte la pretensión de la demandada (vía reconvenición) de indemnización por daño personal a su favor, debiendo el demandante abonar a la demandada la suma de S/. 3,000.00 bajo apercibimiento de Ley.

Al respecto, este criterio se da en el sentido que tal derecho solo cabe otorgarlo cuando el cónyuge que se considere inocente haya solicitado formalmente la indemnización por tal concepto, sea en la demanda o en la reconvenición, y, en el presente caso la demandada está demostrando su estado de necesidad.

El fundamento de derecho de la reconvenición son los artículos 43, 44 y 1984 del Código Civil Peruano de 1984. Es decir, la reconvenición es por responsabilidad civil extracontractual, es decir por el deber genérico de no dañar a otro.

El Código Civil Peruano de 1984 establece dentro de las normas de responsabilidad civil extracontractual en el artículo 1984 que el daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Absolución.- La Sentencia o Resolución del Juez por la cual termina el juicio o proceso declarando al demandado libre de la demanda (Cabanellas, 2011).

Acción Legitimada.- Requisito para presentar una causa de acción, el cual implica que el demandante, además de la capacidad jurídica para demandar, tiene que demostrar un interés legítimo para hacerlo (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Actos Procesales de Parte- Hechos de relevancia jurídica que surten efectos sobre la relación procesal y son desarrollados voluntariamente por las partes del proceso. Es el acto jurídico emanado de las partes, de los agentes de la jurisdicción o aún de los terceros ligados al proceso, susceptible de crear, modificar o extinguir efectos procesales (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Actor.- Es la persona que ejercita o en cuyo nombre se ejercita una determinada acción y se le utiliza como sinónimo de demandante o pretensor. En este contexto se puede afirmar que en el proceso de conocimiento quien asume la iniciativa se llama actor y quien la soporta demandado. El actor es esencialmente quien formula una pretensión activando el aparato jurisdiccional; llegando a sostenerse que el demandado también puede convertirse en actor cuando promueve la denominada reconvencción (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Adulterio.- El acceso carnal que un casado tiene con mujer que no sea la legítima, o una casada con hombre que no sea su marido. Constituye una violación a la fe conyugal. Es una de las causales de separación de cuerpos (Cabanellas, 2011).

Audiencia de pruebas.- Acto que convoca a las partes del proceso, bajo la dirección del juez, con la finalidad de realizar la actuación de los medios probatorios ofrecidos para acreditar los hechos alegados por cada una de las partes (Monroy, 2013)

Audiencia.- Del verbo audire; significa acto de oír a un juez o tribunal a las partes, para decidir pleitos y causas.//También se llama audiencia el propio tribunal, cuando es colegiado, y el lugar donde actúa (Ezaine, 1991).

Auto.- En el Derecho Procesal, dicese de la resolución judicial que intermedia entre el mero decreto o providencia y la sentencia; es una resolución de importancia dentro del esquema o estructura del proceso, porque pone fin a una cuestión incidental o de fondo que se promueve antes de la sentencia y que repercutirá en ésta (Ezaine, 1991).

Calidad.- Estado, naturaleza, edad y otros datos personales o condiciones que se exigen para determinados puestos, funciones y dignidades (Ossorio, 2007).

Capacidad procesal.- Presupuesto procesal que consiste en la actitud de parte para comparecer directamente en el proceso. Se afirma que todos tenemos capacidad para ser parte, más no todos tenemos capacidad para actuar directamente en el proceso (Poder Judicial, 2017).

Carga de la Prueba.- Situación jurídica en la que se encuentra aquel sujeto que afirma o niega un hecho en el marco de un proceso, estableciendo que es condición necesaria para que el juez se base en los hechos expuestos, que estos sean probados por la parte que los postuló. La carga de la prueba determina una regla de razonamiento para el juez, quien deberá negar efectos jurídicos a los hechos que no fueron probados (Monroy, 2013).

Causal.- Motivo o razón que motiva otros hechos/ origen de las consecuencias (Poder Judicial, 2017).

Causa.- En Derecho Procesal. Contienda judicial; esto es, todo asunto entre partes que se sigue y ventila contradictoriamente ante un tribunal, en la forma establecida por las leyes, hasta su resolución definitiva (Cabanellas, 2011).

Cédula de notificación.- Medio de comunicación de los órganos judiciales por el que se pone en conocimiento de la parte interesada una resolución o audiencia./ Medio por el cual se hace saber en su domicilio a los litigantes una Resolución Judicial (Poder Judicial, 2017).

Concepto de parte en el proceso Parte en el proceso es aquel que pide tutela jurisdiccional y pretende la actuación de una norma legal a un hecho determinado y aquel respecto del cual se formula esa pretensión, los que quedan individualizados en la demanda (Exp. N° 983-98-Lima. El Peruano, 18/11/98, p. 2056).

Costas.- Las costas se encuentran definidas en el artículo 410 del Código Procesal Civil, como los gastos judiciales que se realizan en el proceso, como son las tasas judiciales, honorarios de los órganos de auxilio judiciales y los demás gastos que se incurren en el proceso. Asimismo, se señala que la condena costas deben estar contenida en las resoluciones judiciales, conforme lo señalado en el artículo 122 del Código Procesal Civil (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Costos.- La condena de los costos, se produce el efecto a favor del vencedor de cobrar los gastos de tramitación del juicio, incluyendo los honorarios de su abogado y procurador. En ese sentido, los honorarios del abogado que se encuentra debidamente acreditado para ejercer la profesión deben ser pagados, por haber realizado una actividad dentro del proceso. Actualmente, los costos se encuentran definidos en el Artículo 411 del Código Procesal Civil vigente, que incluye la inversión incurrido en los honorarios profesionales del abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al colegio de Abogados del distrito judicial como parte del fondo mutual y para cubrir los honorarios de los letrados en

los casos que el defendido obtenga auxilio judicial (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Domicilio legal.- Dícese del domicilio especial señalado expresamente por las partes en un procedimiento judicial o privativo, o ante cualquier organismo jurisdiccional y que rige para todos los efectos procesales (Ezaine, 1991).

Domicilio Real.- Para muchos autores, es el lugar donde las personas naturales tienen establecido el asiento principal de su residencia y actividades. En Derecho Procesal, se emplea como indicación de domicilio particular, en oposición al domicilio legal, que es el que tiene vigencia en el proceso. Esta distinción es importante para el efecto de las notificaciones correspondientes a diligencias de orden personal, como la confesión que, según la jurisprudencia, deben cursarse en el domicilio real o personal, y no en el domicilio legal (Ezaine, 1991).

Error in iudicando.- Denominado también error de juicio, encontrándose constituido por los defectos o errores en la decisión que adopta el magistrado en función de un vicio en la interpretación, aplicación u omisión de la ley sustantiva al tiempo de resolver la controversia (Monroy, 2013).

Error in Procedendo.- Llamado también error de actividad, y consiste en los defectos acaecidos en el trámite del procedimiento judicial, es decir, en la aplicación de las reglas formales que termina por afectar al debido proceso y sus garantías implícitas. Pueden ser generados por las propias partes o el juez (Monroy, 2013).

Expediente judicial.- El término expediente proviene del latín expediente, expedientis o expedio, al cual se le atribuye el significado de quitar un óbice y poner orden. Suele denominarse al expediente judicial al conjunto de piezas procesales o actos procesales, materializados en escrito, resoluciones judiciales y entre otros, que constituyen un proceso, los cuales se deben encontrar debidamente foliados en forma correlativa en número y escritura.

El expediente judicial se forma con la presentación de la demanda, el cual es identificado con un número, conformado básicamente por el número de ingreso, el año en que se presenta la demanda, y el juzgado al cual se le ha asignado. Se debe tener en cuenta también que es posible la apertura de otros cuadernos de forma paralela, como ocurre en los casos de medidas cautelares o excepciones entre otros, sin embargo ello no constituye un nuevo expediente judicial.

El expediente pertenece al proceso judicial iniciado, encontrándose bajo la custodia del personal jurisdiccional hasta el archivamiento definitivo del proceso.

En caso de pérdida del expediente judicial, se inicia su recomposición, para lo cual se solicita a las partes su colaboración.

Por otro lado, para acceder a la lectura del expediente judicial se requiere encontrarse apersonado al proceso.

En el Código de Procedimientos Civiles, pudo desprenderse del título V denominado Formación y Entrega del Proceso, que el expediente judicial era el conglomerado de escritos, los cuales debían cumplir con las formalidades para su presentación, que daban inicio a un proceso y a su desarrollo.

En los artículos 136 al 140 del Código Procesal Civil vigente, se elude al expediente judicial, con relación a su formación, custodia, solicitud de examen, la expedición de copias certificadas, y su recomposición en caso de extravío (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Exposición de Motivos.- Parte preliminar de una ley, reglamento o decreto, donde se razona en forma doctrinal y técnica, los fundamentos del texto legal que se promulga y la necesidad de la innovación o de la reforma. (Cabanellas, 2011).

Extra Petita.- Con el contenido y alcance de la congruencia de las resoluciones judiciales en relación con la pretensión y contestación de la demanda, surge la regulación de los casos por incongruencia, entre los cuales se encuentra la incongruencia extra petita. Esta incongruencia se vincula con la aplicación del principio dispositivo del proceso en tanto la aportación de los hechos y el material probatorio por las partes limita la actividad del juez; en ese sentido un fallo es extra

petita porque resuelve adicionalmente a lo solicitado en la demanda (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Fallo.- Es la conclusión arribada a partir del razonamiento o juicio del juez que contiene un mandato de carácter impositivo vinculante y obligatorio a las partes. También se suele referir con fallo a la sentencia que pone fin a un proceso judicial, puede concluir en primera o segunda instancia, la formula del fallo puede constituir en declarar fundada o infundada la demanda, en confirmar o no confirmar la recurrida, en aprobar o no aprobar la resolución venida en grado, y en casar y no casar la sentencia de vista (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Fijación de puntos controvertidos.- Se suele definir como puntos controvertidos al establecimiento de la Litis dentro del proceso, a partir de lo expuesto por las partes, sobre los cuales el juez emitirá su decisión final. Configuran los límites de controversia o sobre los que recaerá el fallo. Como etapa dentro del proceso, la fijación de los puntos controvertidos se encuentra en una posición intermedia entre la postulación del proceso y lo actuado para sentenciar (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Fundado en parte.- El fallo fundado en parte es aquel que acoge alguna o algunas de las pretensiones formuladas por la parte demandante, pero no en su totalidad. Desde las facultades del Juez, suele identificársele como parte de la atribución del juzgador de fundar totalmente la demanda o acogerla parcialmente conforme a derecho y el material probatorio. Desde la perspectiva de las actuaciones judiciales, la declaración de fundar en parte la demanda, implica que la convicción de los hechos expuestos por la demandante ha sido parcial y solo ha alcanzado algunas pretensiones, de modo que no es posible amparar en su totalidad lo peticionado. En el Código Procesal Civil vigente, no se regula expresamente la declaración de fundada en parte la demanda, pero puede desprenderse del numeral 4 del artículo 122 y del artículo VII del Título Preliminar en tanto, corresponde al principio de congruencia amparar conforme a derecho lo peticionado por la parte demandante

(Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Función jurisdiccional.- Es uno de los tres clásicos poderes con el que cuenta el estado para administrar e impartir justicia a través de órganos especializados independientes del gobierno. Quien ejerce esta función lo hace con autonomía, y sujeción a la constitución y al ordenamiento legal, siendo investido con la capacidad de decidir controversias con calidad de cosa juzgada (iudicium) ejecutar por sí mismo sus decisiones (executio) y ejercer coerción sobre las partes y terceros para cumplir los fines del proceso (coertio). Los funcionarios encargados de realizar la función jurisdiccional son los jueces y magistrados (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Hijo matrimonial.- Son aquellos nacidos durante la vigencia del matrimonio o dentro de los 300 días siguientes a su disolución tiene por padre al marido. Se expresa la presunción de paternidad según el Artículo 361 del Código Civil.

Impugnación.- Derecho por el cual quien tiene legítimo interés alega que una resolución de la autoridad atenta contra sus intereses y derechos, exigiendo se subsane ésta en el extremo correspondiente o en su totalidad (Poder Judicial, 2017).

Impulso de oficio del proceso. Facultad del juez Conforme al principio de impulso oficioso que consiste en la facultad que se concede al juez para conducir y avanzar autónomamente el proceso –sin necesidad de intervención de las partes– a fin de lograr la consecución de sus fines, resulta evidente que la inactividad procesal no atañe exclusivamente a los justiciables (Exp. N° 2309-99. Data 35,000. G.J.ART. II).

Iniciativa de Parte. Alcances.- Quien solicita la intervención del Estado para solucionar el conflicto intersubjetivo de intereses suscitado, tiene la obligación de activar el proceso a fin de cumplir con sus etapas, hasta alcanzar la sentencia, que es la forma ordinaria de concluirlo (Exp. N° 1399-97- Lambayeque. El Peruano. p. 1590).

Iura Novit Curia.-Con el presente brocardo jurídico se intenta señalar que el juez que resuelve una determinada causa tiene, o debería tener, el suficiente conocimiento del derecho aplicable para la resolución de la controversia (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Juez A quo.- Derecho Procesal) El que emitió una resolución que es impugnada por un recurso de alzada, es decir, para que sea resuelto por el superior jerárquico (Poder Judicial, 2017).

Jurisdicción. Concepto.- Jurisdicción es la potestad y/o poder que otorga el Estado a determinadas instituciones para decir, resolver o aplicar el derecho que corresponde en un conflicto de intereses con el carácter especial que sus decisiones son irrevisables; es decir, tienen la calidad de cosa juzgada. Aquellos órganos cuyas resoluciones son revisables no tienen jurisdicción sino competencia. El límite de la jurisdicción es la competencia por razón de grado, materia, turno, territorio, etc. (Exp. N° 0584-1998-HC/TC. Guía de Jurisp. del T.C., p. 508).

Jurisprudencia.- El término jurisprudencia proviene de los términos romanos prudentia y iuris y que en una primera acepción, es identificada como ciencia del derecho. Es así que desde tiempo de los romanos, la ciencia que estudiaba y desarrollaba la cultura jurídica fue denominada jurisprudencia y los doctores del derecho eran llamados jurisconsultos. Dicha acepción aún se mantiene en la actualidad, así por ejemplo la doctrina alemana emplea el término jurisprudencia para aludir el estudio y desarrollo conceptual de las instituciones jurídicas.

Sin embargo, dicho término posee una segunda, y mucho más importante, acepción; en efecto la jurisprudencia hace referencia a una de las fuentes de formación del derecho. En tal sentido, esta puede ser definida como el conjunto de sentencias basadas en autoridad de cosa juzgada y los actos administrativos firmes de última instancia (Monroy, 2013)

Litigante.- Es quien asume un rol protagónico en el proceso ya sea como actor o como emplazado. En una acepción más amplia, ésta palabra significa: El que materialmente litiga, la parte cuyos intereses o derechos son materia de juicios, esto es parte en sentido material (Poder Judicial, 2017).

Litis.- Locución latina que significa contienda, pleito, disputa o litigio judicial (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

Medios probatorios.- Instrumentos de la actividad probatoria: a) pertinencia: exige que el medio probatorio tenga una relación directa o indirecta con el hecho que es objeto de proceso, b) conducencia o idoneidad: el legislador puede establecer la necesidad que determinados hechos deban ser probados a través de determinados medios probatorios. C) Utilidad: se presenta cuando contribuya a conocer lo que es objeto de prueba (Chaname, 2014).

Objetivo- Concerniente al objeto. //Lo fundado en causas externas o materiales, a diferencia de lo interno o personal//También, aun cuando algún ofuscado lo niegue, objetivo significa objetivo, fin, intento, propósito, finalidad; en tal correcto significado la voz es muy en la política y en la milicia (Ezaine, 1991).

Parte Procesal.- Es todo sujeto de la relación jurídica procesal, hasta hace un tiempo se consideraba que únicamente era parte procesal el demandante y el demandado pero la doctrina actual ha llegado a la conclusión de que la parte procesal es todo sujeto del proceso, aunque no sea ni demandante ni demandado (Chaname, 2014).

Partida.- Documento concerniente al nacimiento, matrimonio, muerte, etc.; realizado en el Registro Civil/ Documento relativo a alguno de estos actos (Cabanellas, 2011)

Petitorio.- Parte principal de la demanda o solicitud, que contiene el pedido del accionante, puede ser absolutoria, declarativa, condenatoria o constructiva, la misma

que puede además contener un pedido principal y no accesorio (Chaname, 2014).

Pieza Procesal.- Conjunto o parte de los actuados dentro de un proceso, que pertenecen a un expediente principal; cada pieza procesal está debidamente foliada en número y letras, en forma cronológica conforme al desarrollo procesal (Chaname, 2014).

Plazo.- (Derecho Procesal) Es el espacio de tiempo determinado por la ley o por el juez dentro del cual debe llevarse a cabo un acto procesal (Chaname, 2014).

Preclusión.- En derecho Procesal, dicese del principio en cuya virtud el juicio se divide en etapas cerradas, cada una de las cuales supone la terminación de la anterior, sin posibilidad legal de renovarla o reabirla (Ezaine, 1991).

Pretensión .- Es la manifestación de voluntad dirigida al órgano jurisdiccional, por el cual una persona (natural o jurídica) se atribuye un derecho frente a otra y solicita sea declarado así en la sentencia de fondo (Poder Judicial, 2017).

Proceso Civil. Noción.- El proceso no es un fin en sí mismo, ni los trámites pueden convertirse en ritos sacramentales, disociados tanto en su realización como en su omisión, de los efectos que produzcan, toda vez que el culto a la forma ha de ser guardado en cuanto sirva de protección y amparo frente al ejercicio precipitado o desmedido del jus ligatoris. Su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia y el juez puede adecuar las exigencias de las formalidades al logro de los fines del proceso (Cas. N° 733-98-Lima- Cono Norte, El Peruano, 21/11/98, p. 2078.).

Reconvención.- (Derecho Procesal Civil) Figura por la que la parte demandada, al contestar la demanda, busca hacer valer la pretensión que tiene contra su demandante. Es una contrademanda; se puede decir que se hacen valer dos pretensiones en una misma acción. / Comúnmente conocida como la contrademanda o contracción. Según Alsina es una “demanda que introducen el demandado en su

contestación (...) y constituye un caso de pluralidad de litis en un proceso entre las mismas partes”. Constituye una pretensión, esta vez, planteada por el demandado frente al actor originario (sujeto activo), dándose una acumulación de pretensiones. / Acto de petición hecha por el demandado contra el demandante ante el mismo juez y en respuesta a la demanda que se le ha interpuesto, para que ambas sean tramitadas y resueltas con la sentencia (Poder Judicial, 2017).

Relevancia jurídica.- Hecho subjetivo, por el cual se valora que una acción u omisión, posee una relevancia como para ser elevado a los tribunales competentes, para discernir la controversia (Chaname, 2014).

Requisitos externos o formales de la sentencia.- como documento tiene tres partes:

- a) La parte considerativa.- Todos los medios probatorios admitidos y debatidos en el proceso, el juez tiene que aplicar su apreciación razonada, luego de hacer un razonamiento jurídico.
- b) La parte expositiva.- Que viene a ser la descripción de todo el desarrollo del proceso en forma detallada y breve.
- c) La parte resolutive o fallo.- Es la decisión del juzgador, el fallo de los hechos controvertidos en el proceso, admitiendo o desestimando la pretensión esgrimida en la demanda.

Sana crítica.- (Derecho Procesal). Denominación dada a la libertad de criterio con que cuenta la autoridad jurisdiccional para resolver el juicio y valorar pruebas con criterio de conciencia, con cargo a fundamentar las decisiones tomadas (Chaname, 2014).

Saneamiento del proceso.- El saneamiento procesal es la resolución que expide el juez declarando que lo actuado en el proceso es válido o sea que declara la existencia de una relación procesal válida. Tiene por finalidad establecer una relación procesal

válida para imposibilitar nulidades de procedimiento después de consentida o ejecutoriada la resolución que sana el proceso y también impedir que lleguen al estado de sentencia, demandas defectuosas o inadmisibles (Chaname, 2014).

Sentencia.- La sentencia es una operación mental analítica y crítica, mediante la cual el juez elige entre la tesis del actor o la antítesis del demandado, la solución que le parezca arreglada a derecho y al mérito del proceso; es decir, la sentencia debe contener los requisitos de ley (Exp. N° 1343-95- Lima. Hinostroza Minguez. T. II, p. 129).

Sentencia constitutiva.- Son aquellas que sin proceder a la condena de una parte, ni declarar la existencia de una situación jurídica, crea, modifica o extingue una obligación. Por ejemplo: La sentencia que disuelve el vínculo matrimonial en el proceso de divorcio por causal (Zumaeta, 2014).

Sub Judice.- Controversia, el pendiente de resolución judicial (Cabanellas, 2011).

Tutela judicial efectiva.- El derecho a la tutela judicial efectiva es la posibilidad de reclamar a los órganos judiciales la apertura de un proceso para obtener una resolución motivada y argumentada sobre una petición amparada por la ley (Poder judicial, 2017).

Ultra Petita.- Locución latina que significa más allá de lo pedido se emplea cuando el juez se excede lo demandado por el actor.

Es una forma de incongruencia o vicio de la sentencia, se configura cuando la parte resolutive de la sentencia otorga más de lo solicitado por las partes en su pretensión (Acosta, López, Melgar, Morales, Torres, 2013).

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de investigación

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo

Cuantitativo: la investigación, nació con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupó de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guío el estudio fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

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

3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo

Exploratorio: porque la formulación del objetivo, evidencia el propósito de examinar una variable poco estudiada; además, hasta el reporte de investigación, no se hallaron estudios similares; menos, con una propuesta metodológica similar. Se orientó a familiarizarse con la variable, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuyó a resolver el problema de investigación (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos, permitió recoger información de manera independiente y conjunta, orientado a identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Fue, un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, dirigida a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características para definir su perfil (Mejía, 2004).

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

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

2010).

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

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

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio

Objeto de estudio: estuvo conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre divorcio por la causal de separación de hecho en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete. La variable fue, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho y otros. La operacionalización de la variable adjunta como anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos. Fue el expediente judicial el N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete.; éste fue seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003)

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

3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria. Fue una actividad que consistió en

aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estuvo guiada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y la calidad. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos.

También, fue una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilita la identificación e interpretación de los datos. Se aplicó las técnicas de la observación y la calidad de contenido, y los hallazgos se trasladaron en forma fidedigna a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia.

3.5.3. La tercera etapa: consistente en una calidad sistemática. Fue una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento utilizado para la recolección de datos, fue una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), presenta los parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura que se constituyen en indicadores de la variable. Los procedimientos para recoger, analizar, y organizar los datos se presenta en el anexo 2.

3.6. Consideraciones éticas

La realización de la calidad crítica 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). Se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, que se evidencia como anexo 3.

3.7. Rigor científico. Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertado el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidencia como anexo 4; sustituyéndose, únicamente, los datos de identidad de las partes y toda persona particular consignándose en su lugar sus respectivas iniciales.

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

	<p>partes (en acumulación objetiva originaria de pretensiones) tenencia, régimen de visitas y demás relativas a los derechos y obligaciones de los cónyuges o de estos con sus hijos o de la sociedad conyugal.</p> <p>1.2 Fundamentos de hecho y de derecho: Señala que con fecha 29 de enero del año 2003 contrajo matrimonio con la demandada ante la Municipalidad Distrital de Imperial, Provincia de Cañete-Lima, que producto del matrimonio procrearon una hija de nombre S. A. A. S., de 09 años de edad. Que por motivos estrictamente personales y desavenencias de mutuo acuerdo se encuentra separado desde el 06 de setiembre del 2007, habiendo transcurrido más de seis años según consta de la denuncia policial (...). Ampara su demanda en las disposiciones que invoca.</p> <p>II. Actividad jurisdiccional.- Admitida la demanda con la resolución número dos (fojas 24) se corre traslado a S. U. S. V. y al MINISTERIO PÚBLICO. El Representante del Ministerio Público, contesta la demanda, (fojas 27/28) dándose por</p>	<p><i>excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>												
<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>El Representante del Ministerio Público, contesta la demanda, (fojas 27/28) dándose por contestada por resolución número tres de fecha siete de enero del dos mil catorce, S. U. S. V., contesta la demanda, (a fojas 64/70) reconviniendo en cuanto al concepto de indemnización por daño moral por la cantidad de S/. 100.00 nuevos soles; habiendo el fiscal y la emplazada contestado la reconvencción (a fojas 86/87 y 89/93) teniéndose por absuelto el traslado de la reconvencción (de fojas 94/98). Habiéndose saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida, mediante resolución nueve de fecha dieciséis de agosto del dos mil catorce (de fojas 108/109); se han fijado los puntos controvertidos (relativos a la demanda y la reconvencción) se han admitido las pruebas ofrecidas, por resolución número trece su fecha nueve de marzo del dos mil quince (de fojas 125/128) señalándose audiencia de pruebas que se realizó conforme constan de las actas (de fojas 132/135) con los alegatos de las partes, teniéndose a la vista el expediente (acompañado) N° 00468-2013 sobre alimentos; sus estado es la de dictar sentencia.</p>	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. No cumple 2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. No cumple 3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple 4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>			X									

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02 del Distrito Judicial de Cañete- Cañete.

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

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **alta**. Se derivó de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y mediana, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes, explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, y evidencia claridad, si cumple; mientras que: 1 explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante no se encontró. 2: Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado no se encontró.

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, Distrito Judicial de Cañete - Cañete. 2019.

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			2	4	6	8	10	[1 - 4]	[5 - 8]	[9 - 12]	[13- 16]	[17-20]		
Motivación de los hechos	<p>III. PARTE CONSIDERATIVA: PRIMERO.- El divorcio. 1.1. Se ha establecido en la jurisprudencia¹ “(...) que en los procesos que versan sobre materias de Derecho de Familia, los jueces tienen obligaciones y facultades específicas y el Estado flexibiliza los principios y normas procesales sobre iniciativa de parte, congruencia, formalidad, eventualidad, preclusión, acumulación de pretensiones, entre otros, en razón de las responsabilidades constitucionales de la judicatura, sobre protección de la familia y promoción del matrimonio; la naturaleza de los conflictos que deben solucionar derivados de las relaciones sociales, familiares e interpersonales en el interior de la familia. Debe tenerse en cuenta que ante todo, se ha de priorizar la protección al hombre (varón o mujer) frente al peligro de ver infringida su dignidad y libertad. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado artículos 1°, 2°, inciso 1°, 4° y 43°” 1.2.La legislación civil peruana regula a partir del artículo 332 y siguientes del Código Civil un sistema mixto estableciendo causales de divorcio subjetivas o inmersas en el esquema del divorcio sanción, y también causales objetivas ubicadas bajo el modelo de divorcio remedio. Divorcio sanción: La resolución judicial debe basarse en la acreditación de la culpa de uno o de ambos cónyuges. Las causales de divorcio sanción constituyen conductas antijurídicas que contradicen la observancia de los deberes y derechos conyugales. La sentencia de divorcio constituye una declaración judicial de certeza en lo relativo a los hechos que se imputan al cónyuge culpable. A. V. R.². Divorcio remedio: Representa una salida al conflicto matrimonial, cuando los cónyuges no asumen el proyecto existencial de la unión matrimonial, cuando los cónyuges no asumen el proyecto existencial de la unión matrimonial. E. M. C.³ señala “El divorcio como remedio permite entender la existencia de crisis dentro del matrimonio y la posibilidad de ponerle fin mediante el”. Las causales del divorcio remedio son tres: separación convencional por mutuo acuerdo, causal de separación de hecho, y causal de imposibilidad de hacer vida en común (Arts. 333 incisos, 11, 12 y 13 del Código Civil. Rolando UMPIRE NOGALES⁴ señala “La consagración del divorcio remedio altera radicalmente el fundamento de</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (<i>Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).</i>)Si cumple 2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (<i>Se realiza la calidad 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.</i>) No cumple. 3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (<i>El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la</i></p>				X								

	<p>la institución del divorcio, y representa una idea distinta del matrimonio y de la familia. Con este tipo de divorcio se deja de lado la persecución represiva, patentizada en la búsqueda de causales para demostrar la culpabilidad de su cónyuge, terminando de maltratar totalmente las deterioradas relaciones, y buscando demostrar por el contrario que ambos son víctimas de una relación desafortunada.”</p> <p>SEGUNDO.- De la separación de hecho.</p> <p>Teniéndose como sustento la doctrina mencionada se establece la causal de divorcio de separación de hecho durante un período ininterrumpido de dos años, o de cuatro años si existen hijos menores de edad regulada en el artículo 333 inc. 12) del Código Civil; siendo el supuesto de hecho planteado con la demanda de autos correspondiendo el divorcio remedio. Esta causal objetiva refleja la quiebra o destrucción matrimonial, no caduca y subsiste mientras las partes no se reconcilien, requiriéndose de un “<i>período ininterrumpido</i>” el fracaso matrimonial se evidencia ante la falta de cohabitación de ambos cónyuges en el mismo hogar conyugal, llevando vidas separadas con proyectos personales distintos, entonces al emitir la sentencia de autos no se debe confundir con los presupuestos del divorcio sanción que corresponde a otras causales. Enrique VARSÍ ROSPIGLIOSI⁵ sobre la separación de hecho señala “Una vez ocurrida, los cónyuges, sin necesidad de expresar motivos (no subjetividad) sino únicamente con la probanza del paso del tiempo ininterrumpido (si objetividad), la solicitarían pues la separación de hecho es la más clara y contundente demostración de falta de voluntad para hacer vida en común, deviniendo en inútil en algunos casos e inconveniente en otros la vigencia del lazo conyugal, el cual más que generar efectos positivos produce consecuencias no deseadas y más bien perjudiciales para los cónyuges y los hijos.” De otro lado. Manuel TORRES CARRASCO expone “El contraer matrimonio impone a los cónyuges la ascensión de diferentes deberes frente al otro y a la familia. Entre ellos tenemos el deber de fidelidad, cohabitación y asistencia mutua. Para que se dé la separación de hecho al menos uno o ambos cónyuges deben de haber dejado de cumplir con su obligación de cohabitación. Los otros deberes de asistencia mutua y fidelidad o de alimentación y educación de los hijos no son determinantes para verificar la existencia de la separación de hecho, pero sí serán importantes para la fijación de un importe indemnizatorio.”⁶ Son elementos configurativos de la causal de divorcio por separación de hecho: a) Elemento objetivo: constituyendo la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento subjetivo: la voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento temporal: la persistencia de la separación durante un plazo determinado.</p> <p>TERCERO.- Valoración de hechos y medios probatorios.</p> <p>3.1.(Artículo 188ª 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 fundar sus decisiones” en ese sentido los medios probatorios (que forman una unidad) deben ser valorados por el juzgador en forma conjunta, confrontando las mismas a fin de concluir sobre el convencimiento que a partir de ellos se forme (Artículo 196ª del Código Procesal Civil) “(...) la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos. Sin embargo en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su</p>	<p><i>prueba, para saber su significado).</i></p> <p>Si cumple/</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (<i>Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>											
<p>Motivación del derecho</p>	<p>la institución del divorcio, y representa una idea distinta del matrimonio y de la familia. Con este tipo de divorcio se deja de lado la persecución represiva, patentizada en la búsqueda de causales para demostrar la culpabilidad de su cónyuge, terminando de maltratar totalmente las deterioradas relaciones, y buscando demostrar por el contrario que ambos son víctimas de una relación desafortunada.”</p> <p>SEGUNDO.- De la separación de hecho.</p> <p>Teniéndose como sustento la doctrina mencionada se establece la causal de divorcio de separación de hecho durante un período ininterrumpido de dos años, o de cuatro años si existen hijos menores de edad regulada en el artículo 333 inc. 12) del Código Civil; siendo el supuesto de hecho planteado con la demanda de autos correspondiendo el divorcio remedio. Esta causal objetiva refleja la quiebra o destrucción matrimonial, no caduca y subsiste mientras las partes no se reconcilien, requiriéndose de un “<i>período ininterrumpido</i>” el fracaso matrimonial se evidencia ante la falta de cohabitación de ambos cónyuges en el mismo hogar conyugal, llevando vidas separadas con proyectos personales distintos, entonces al emitir la sentencia de autos no se debe confundir con los presupuestos del divorcio sanción que corresponde a otras causales. Enrique VARSÍ ROSPIGLIOSI⁵ sobre la separación de hecho señala “Una vez ocurrida, los cónyuges, sin necesidad de expresar motivos (no subjetividad) sino únicamente con la probanza del paso del tiempo ininterrumpido (si objetividad), la solicitarían pues la separación de hecho es la más clara y contundente demostración de falta de voluntad para hacer vida en común, deviniendo en inútil en algunos casos e inconveniente en otros la vigencia del lazo conyugal, el cual más que generar efectos positivos produce consecuencias no deseadas y más bien perjudiciales para los cónyuges y los hijos.” De otro lado. Manuel TORRES CARRASCO expone “El contraer matrimonio impone a los cónyuges la ascensión de diferentes deberes frente al otro y a la familia. Entre ellos tenemos el deber de fidelidad, cohabitación y asistencia mutua. Para que se dé la separación de hecho al menos uno o ambos cónyuges deben de haber dejado de cumplir con su obligación de cohabitación. Los otros deberes de asistencia mutua y fidelidad o de alimentación y educación de los hijos no son determinantes para verificar la existencia de la separación de hecho, pero sí serán importantes para la fijación de un importe indemnizatorio.”⁶ Son elementos configurativos de la causal de divorcio por separación de hecho: a) Elemento objetivo: constituyendo la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento subjetivo: la voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento temporal: la persistencia de la separación durante un plazo determinado.</p> <p>TERCERO.- Valoración de hechos y medios probatorios.</p> <p>3.1.(Artículo 188ª 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 fundar sus decisiones” en ese sentido los medios probatorios (que forman una unidad) deben ser valorados por el juzgador en forma conjunta, confrontando las mismas a fin de concluir sobre el convencimiento que a partir de ellos se forme (Artículo 196ª del Código Procesal Civil) “(...) la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos. Sin embargo en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su</p>	<p><i>prueba, para saber su significado).</i></p> <p>Si cumple/</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (<i>Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p> <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones (<i>El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (<i>El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (<i>La motivación evidencia que su razón</i></p>				<p>X</p>							

	<p>decisión”.</p> <p>3.2. Que, de acuerdo a los hechos expuestos en la demanda y estando al mérito del Acta de Matrimonio (de fojas 3) se establece que E. J. A. Q. y S. U. S. V., han contraído matrimonio el día 26 de mayo del 2003, por ante la Municipalidad Distrital de Imperial, Provincia de Cañete, Departamento de Lima, habiendo procreado una hija de nueve años de edad de nombre S. A. A. S., conforme se tiene de la partida de nacimientos (copia de fojas 42) Exp. 468-2013.</p> <p>3.3. Que, (a fojas 133/) corre la declaración testimonial de C. F. A. O., y J. L. V. U., ambos refieren conocer a las partes, señalar “<i>que encuentran separados desde el año dos mil siete a dos mil ocho (...)</i>”.</p> <p>3.4. Que, (a fojas 134) corre la declaración de parte de la demandada S. U. S. V., quien respondiendo a la primera pregunta el pliego interrogatorio (de fojas 129) “<i>que se encuentra separada de hecho del demandado desde el año dos mil siete; que no fue por mutuo acuerdo que el demandante se fue de la casa, no hubo comunicación, él tenía otra mujer y ahora tiene un hijo en con ella, la conoce desde que enseñaba en la Universidad San Martín (...) en la época que nos casamos no adquirió terrenos, compró un auto, que no firme el contrato, pero hace unos meses le dijo (el demandante) a su hija que ya no existe el auto (...)</i>”.</p> <p>3.5. Que, (a fojas 134) corre la declaración de parte del demandante E. J. A. Q., señala “<i>que actualmente tiene otra familia tiene un hijo; que la demandada muchas veces le votaba de su casa (...) me pidió perdón y después me botaba de nuevo por lo que decidí retirarme y no fue por otra relación (...)</i>”</p> <p>3.6. Entonces de los puntos 3.2 al 3.5 precedentes, se infiere que las partes no están haciendo vida conyugal, desde el año 2007, que no existe ninguna intención ni voluntad de reconciliarse y reanudar la vida matrimonial; concurriendo de este modo los elementos configurativos de la causal de divorcio por separación de hecho: a) Elemento objetivo: que constituye la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento subjetivo: la voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento Temporal: la persistencia de la separación durante el plazo determinado, (en el caso que nos ocupa han transcurrido más de cuatro años) aplicándose por tanto los fundamentos del divorcio remedio, resultando estimable la demanda conforme a lo previsto en el artículo 333° inciso 12 del Código Civil.</p> <p>3.7. Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer conforme dispone el artículo 350° del Código Civil, salvo que se acredite el estado de necesidad alimenticia, estuviere imposibilitado para trabajar o adolescente de alguna incapacidad física el otro cónyuge, supuesto de hecho que no aparece en el caso sub Litis.</p> <p>3.8. En cuanto a los alimentos a favor del S. A. A. S.; como es de verse del expediente N° 00468-2013, seguido entre las partes, el demandante, resulta ser el obligado de la prestación alimenticia a favor de su menor hija (por sentencia) en tanto se ha regulado en proceso autónomo carece de objeto emitir pronunciamiento.</p> <p>3.9. Sobre la tenencia y régimen de visita, estando a lo expuesto por el demandante en el sentido que la tenencia debe ser ejercida por la demanda debe mantenerse inalterable; sin perjuicio de (regular) el régimen de visitas a favor del demandante.</p> <p>3.6 El artículo 318 inciso 3) del Código Civil dispone que, fenece el régimen de la sociedad de</p>	<p><i>de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>											
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>gananciales por divorcio, el artículo 324 del mismo Código prescribe en caso de separación de hecho, el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación, en concordancia con el artículo 319 primer párrafo que “En los casos previstos en los incisos 5 y 12 del artículo 333, la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho”. En tanto que el demandante ha expresado no haber adquirido bienes durante el matrimonio y por su parte la demandada, no ha acreditado este hecho, resultando insuficiente una declaración unilateral que consta en certificado policial, entonces al no existir bienes materia de división debe desestimarse.</p> <p>Asimismo, los cónyuges divorciados no tienen derecho a hacerle entre sí con arreglo a lo previsto en el artículo 353 del citado Código.</p> <p>CUARTO.- Sobre la Indemnización a favor del cónyuge perjudicado. (Materia de reconvencción en contra del demandante).</p> <p>a) Nuestra Constitución Política del Estado, en su artículo 4 señala; “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”. En este marco constitucional el artículo 345-A segundo párrafo del Código Civil dispone que el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado, con 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. Criterios normativos instituidos como imperativos en la sentencia vinculante dictada en el <i>Tercer Plano Casatorio Civil</i>, publicado el 13 de mayo del año 2011. Consecuentemente, a pedido de parte o de oficio, los Jueces deberán señalar con criterio de conciencia, con arreglo a la sana crítica y de acuerdo a cada caso (en concreto) una indemnización por las responsabilidades en que hubiere incurrido el cónyuge que incumpla sus deberes familiares, lo que incluye el daño a la persona y el daño moral, u ordenaría la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal.</p> <p>b) Para fijar la indemnización, es indispensable analizar en cada caso los baremos indemnizatorios la edad, el nivel de educación, el estado de salud, la capacidad económica, y el estatus social de cada uno de los cónyuges, así como el tiempo de casados, el número de hijos procreados, la edad de los hijos, y la existencia de bienes sociales; factores a tenerse en cuenta en la época de la separación así como al momento de interponerse la demanda de divorcio por separación de hecho, cada familia representa un mundo privado único y distinto de cualquier otra familia, con sus propias reglas, costumbres y aspiraciones familiares.</p> <p>c) En el caso ocupa, las partes dentro del matrimonio han procreado a una hija [según declaraciones de parte] la causa de la separación de hecho, ha sido abandono unilateral del hogar de uno de los cónyuges encargándose S. U. S. V., de la crianza de su hija [según argumentos de la reconversión] este hechos constituyeron “una agresión psicológica, una frustración al proyecto de vida, como el tener una casa propia buena educación de su menor hija... [sic]”. Pues bien, analizando los hechos en ese contexto de espacio y tiempo histórico, se tiene que la madre de la menor –efectivamente- se ha hecho cargo de su hija, estando a la separación de hecho (abandono) de parte de su cónyuge y al incumplimiento de prestación de los alimentos del</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>padre de su menor, se ha visto obligada a demandar en contra de E. J. A. Q., quien a la sazón había formado otro hogar; así se infiere del proceso de alimentos Exp. 468-2013 y las declaraciones de parte en audiencia de pruebas, indicadores necesarios que nos permite señalar que el demandado con la reconversión, le alcanza la responsabilidad por cuanto había dejado de cumplir con su obligación de cohabitación, de los deberes de asistencia mutua, fidelidad y de alimentación del hijo; ocasionando perjuicio en el proyecto de vida su cónyuge al trucar las expectativas naturales que ofrece materialmente un matrimonio consolidado a través del tiempo, siendo ellos así debe estimarse la pretensión demandada fijando prudencialmente la indemnización por daño personal.</p> <p>QUINTO.- De las costas y costos procesales. En tanto no ha existido contención en esta causa debe exonerársele del reembolso de las costas y costos del proceso a la demandada (Art. 412 del Código Procesal Civil)</p> <p>Por los fundamentos expuestos el Juez del Segundo Juzgado de Familia de Cañete, Administrando Justicia a nombre de la Pueblo.</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02 del Distrito Judicial de Cañete - Cañete.

Nota1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa. Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: alta y alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 4 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados o improbados; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Mientras que razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas no se encontró; Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 4 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad. Mientras que 1: Las razones orientadas a interpretar las normas aplicadas no se encontró.

Descripción de la decisión		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple.</p>					X								
-----------------------------------	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

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

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: baja y muy alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento

evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia si cumple, evidencia claridad si cumple; mientras que 1: El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas no cumple, 2: El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas. no cumple, 3: El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso o la exoneración si fuera el caso, y la claridad.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, Distrito Judicial de Cañete– Cañete. 2019.

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
<p>Expediente : N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02 Demandante : E. J. A. Q. Demandado : S. U. S. V. y el Ministerio Público Materia : Divorcio por causal de separación de hecho</p> <p style="text-align: center;">SENTENCIA DE VISTA</p> <p>RESOLUCION NUMERO CINCO Cañete, primero de agosto del dos mil dieciséis.- VISTOS; en audiencia pública y sin informe oral. 1. MATERIA DE CONSULTA: Viene en consulta la sentencia contenida en Resolución número Dieciseis de fecha Veinticinco de setiembre del dos mil quince, dictada por el Juez del Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, que resuelve: PRIMERO.- Declarando FUNDADA en parte dela demanda interpuesta por E.J.A.Q. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, en contra de S.U.S.V. y el Ministerio Público, en consecuencia: I.- Declara: Disuelto el vínculo matrimonial existente entre E.J.A.Q. y S.U.S.V., celebrado el día veintiséis de enero del dos mil siete por ante la Municipalidad distrital de Imperial, provincia de Cañete, departamento de Lima. II.- Por fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales (e infundada respecto de la cuota que corresponde a la demanda por el vehículo-presuntamente- comprado durante el matrimonio. III.- El cese de derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo. IV.- La pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges. V.- Que, no se establece alimentos para la menor S. A. A. S., en tanto que se ha regulado en proceso autónomo Expediente 468-2013. VI.- La tenencia de la madre respecto de su menor hija debe mantenerse inalterable. VII.- Se fija un Régimen de Visitas – abierto- a favor de E. J. A. Q., previo acuerdo entre los padres de la menor. VIII.- Se declara fundada la pretensión</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple.</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>					X						10

Postura de las partes	<p>de la demandada (vía reconvencción) de Indemnización por daño personal a su favor, consecuentemente E.J.A.Q., debe abandonar a S.U.S.V. la suma de S/. 3,000.00 tres mil nuevos soles; bajo el apercibimiento de ley. SEGUNDO.- DISPONE que consentida y/o ejecutoriada que sea la sentencia se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad distrital de Imperial, provincia de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva.- Ordena en caso de que no sea impugnada la sentencia se eleven los autos en consulta al Superior Jerárquico. Sin costas ni costos procesales.</p> <p>2. DICTAMEN FISCAL: La Fiscalía Superior en su Dictamen N° 51-2016-MP-FSCFC de fojas ciento setenta y uno a ciento setenta y ocho, opina porque se apruebe la sentencia materia de consulta, asimismo se integre la misma, en los extremos referidos en los puntos 1.5 y 2.5, así como corregir el error numérico señalado en el punto 2.7 de la calidad de los hechos y la prueba actuada de su dictamen; y,</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/<i>la consulta</i> (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple.</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/<i>o la consulta</i>. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/<i>o de quien ejecuta la consulta</i>. 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/<i>o explicita el silencio o inactividad procesal</i>. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple.</p>											
-----------------------	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

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

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

<p>mil tres por ante la Municipalidad Distrital de Imperial de Cañete contrajo matrimonio civil con la demandada y producto de esa real situación procrearon a su menor hija S.A.A.S. de nueve años de edad; luego de aproximadamente cuatro años de celebrado el matrimonio y luego del nacimiento de su menor hija, por motivos estrictamente personales, por los constantes desentendimientos entre ambas partes, por mutuo acuerdo tuvieron que separarse, tomando cada uno su propio camino, separación que dura hasta la fecha de la presentación de la demanda, habiendo transcurrido más de seis años, computándose el mismo desde fecha seis de setiembre del dos mil siete, según consta de la denuncia policial; habiendo establecido el hogar conyugal en (...) Cañete.</p> <p>4.3.Cabe señalar que el Tercer Pleno Casatorio Civil en la Casación N° 4664-2010 Puno (página treinta y seis a treinta y nueve de la sentencia), ha precisado y desarrollado los tres elementos o requisitos configurativos de la causal de la separación de hecho, siendo los siguientes: a) material, está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (<i>corpus separationis</i>), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común; b) psicológico, se presenta cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges –sea de ambos o uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida (<i>animus separationis</i>); y c) temporal, está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si lo hubiere.</p> <p>4.4.En ese sentido, el <i>a quo</i> ha hecho una calidad de los medios probatorios, además sustentando en doctrina, así como en sus respectivos fundamentos facticos y jurídicos, concluyendo que ha ocurrido los elementos configurativos de la causal de separación de hecho de los cónyuges por un periodo ininterrumpido de cuatro años.</p> <p>4.5.Así, respecto del elemento material; con la declaración testimonial de C.-F.A.O. y J.L.U., así como la declaración de parte de la demandada S.U.S.V. y la declaración de parte del demandante E.J.A.Q., el juez <i>a quo</i> infiere que las partes no están haciendo vida conyugal desde al año dos mil siete.</p> <p>4.6.Respecto del elemento psicológico; el juez <i>a quo</i> con los mismo medios probatorios actuados, hecho referencia en el numeral que antecede, ha inferido que las partes no tienen ninguna intención ni voluntad de reconciliarse y reanudar la vida matrimonial.</p> <p>4.7.Respecto del elemento temporal; del mismo modo, el juez <i>a quo</i> con los mismos medios probatorios actuados, hecho referencia en el numeral 4.5, ha inferido que las partes no se encuentran haciendo vida conyugal desde el año dos mil siete.</p> <p>4.8.En cuanto al requisito de la acreditación por parte del demandante respecto al cumplimiento del pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo, conforme a la exigencia del artículo 345-A del Código Civil; se tiene que estos se encuentran regulado en el Expediente N° 00468-2013, seguido entre las partes.</p> <p>4.9.Cabe señalar también, que el Tercer Pleno Casatorio Civil, en la Casación N° 4664-2010 Puno, ha precisado que el Código Civil regula tanto causales inculporias como causales no inculporias, configurándose el <i>divorcio sanción</i> y el <i>divorcio remedio</i>. Considerando al primero a aquel que considera solo uno de los conyuges – o a ambos – como como responsable</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>												
<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple.</p>													

Motivación del derecho	<p>de la disolución del vínculo matrimoniales que impone la Ley o por la conducta que el Juez valora como grave por ser moralmente negativa y otras situaciones similares, casuales que se encuentran del inciso 1) al 11) del artículo 333° del Código Civil; y, respecto al segundo, a aquel en el que el Juzgador se limita a verificar la separación de los conyugues sin necesidad de que sean tipificadas conductas culpables imputables a algunos de ellos, casuales referidas en los incisos 12 y 13 del mismo artículo mencionado.</p> <p>4.10. En ese entendido, la casual invocada en la demanda, se encuentra dentro del llamado divorcio remedio, por lo tanto no se requiere acreditación de hechos o causas que derivaron en la separación de los conyugues, limitándose a constatar el hecho objetivo del cese definitivo de la cohabitación por el periodo de cuatro años, ya que estos tienen una hija menor de edad de nombre S.A.A.S., nacida el día veinticuatro de Noviembre del dos mil tres, conforme se acredita con el acta del nacimiento obrante en copia certificada a fojas tres del Expediente N° 00468-2013 que corre como acompañado (medio probatorio de oficio); por lo que le asiste el derecho de separarse, sin investigar las causales, tal como ha desarrollado en el tercer pleno Casatorio citado precedentemente; y, que si bien es cierto que el artículo 4° de la Constitución Política del Estado protege al matrimonio, también lo es que en el presente caso, existe voluntad de disolver el vínculo matrimonial, resultando difícil que se pueda revertir tal solución.</p> <p>4.11. En la sentencia consultada, también se ha dispuesto el fincamiento del régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, el cese del derecho de la demanda de llevar el apellido del demandante agregado al suyo y la pérdida del derecho hereditario entre los conyugues. Al respecto, ello es una consecuencia jurídica legal del divorcio, que se encuentra prevista por los artículos: 24,318 inciso 3 y 353 del Código Civil.</p> <p>4.12. En la sentencia consultada, también se ha declarado que no se establece alimentos para la menor S.A.A.S., por cuanto se regulado en el proceso autónomo Expediente N° 00468-2013; este extremo de la decisión se encuentra acreditado con las copias certificadas del expediente antes mencionado que corre como acompañado.</p> <p>4.13. Respecto a la decisión, en cuanto a la tendencia de la madre respecto de su menor hija debe mantenerse inalterable; el juez <i>a quo</i> ha sustentado tal decisión, teniendo en cuenta lo expuesto en la demanda por el demandante en el sentido que la tendencia debe ser ejercida por la demandada.</p> <p>4.14. En cuanto al Régimen de Visitas –abierto- a favor de E.J.A.Q., previo acuerdo entre los padres de la menor, el juez <i>a quo</i> ha sustentado tal decisión, habiendo tenido en cuenta lo expuesto en la demanda por la parte demandante.</p> <p>4.15. En el punto VII de la parte resolutive de la sentencia materia de consulta, se ha dispuesto declarar fundada la pretensión de la demanda (vía reconvenición) de Indemnización por daño personal a su favor, consecuentemente E.J.A.Q., debe abonar a S.U.S.V. la suma de tres mil nuevos soles (S/. 3,000.00). Este extremo de la sentencia, ha sido sustentado por el <i>a quo</i>, en el literal “c)” del cuarto considerando de la sentencia consultada, habiendo inferido, según las declaraciones de parte, la cusa de la separación de hecho, ha sido el abandono unilateral del hogar de uno de los cónyuges, encargándose S.U.S.V., de la crianza de su hija (según argumentos de la reconvenición) este hecho constituyó “una agresión psicológica, una</p>	<p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i></p> <p>Si cumple.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i>Si cumple.</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i>Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>						X
-------------------------------	--	--	--	--	--	--	--	----------

<p><i>frustración al proyecto de vida, como el tener una casa propia, buena educación de su menor hija ... (sic)”, habiendo el juez a quo analizado los hechos en ese contexto de espacio y tiempo histórico, tiene que la madre de la menor -efectivamente- se ha hecho cargo de su hija y ante el incumplimiento de prestación de los alimentos del padre de su menor hija, se ha visto obligada a demanda en contra de E.J.A.Q.; así lo infiere el proceso de alimentos, Expediente N° 463-2013 y las declaraciones de parte en audiencia de pruebas, indicadores que le ha permitido señalar que el demandado con la reconvención, le alcanza responsabilidad, ocasionando perjuicio en el proyecto de su vida de cónyuge al truncar las expectativas naturales que ofrece materialmente un matrimonio consolidado a través del tiempo.</i></p> <p>4.16. Otra de las consecuencias jurídicas del divorcio, es el cese de la obligación alimentaria entre marido y mujer, conforme a lo establecido en el primer párrafo del artículo 350 del Código Civil; si bien es cierto que en la sentencia consultada no se ha dispuesto dicho cese de la obligación alimentaria, sin embargo en el numeral 3.7 de los considerandos de la sentencia, el <i>a quo</i> ha inferido que no aparece que se haya acreditado los supuestos de hecho del estado de necesidad alimenticia, ni se ha acreditado que estuviere imposibilitado para trabajar o de adolecer de alguna incapacidad física el otro cónyuge; debiéndose entender entonces en el caso de autos, que con la declaración del divorcio, cesa la obligación alimentaria entre marido y mujer.</p> <p>4.17. La sentencia, también dispone que consentida o ejecutoriada que sea dicha sentencia, se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad distrital de Imperial, provincia de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva. Efectivamente, se deben cursar los partes, por cuanto ello es una consecuencia, de haberse declarado fundada la demanda de divorcio, consiguientemente, debe registrarse, conforme al literal i) del artículo 44° de la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación Civil – Ley N° 26497 que precisa: “<i>Se inscriben en el Registro del Estado Civil: (...) i) Las resoluciones que declaren la nulidad del matrimonio, el divorcio, la separación de cuerpos y la reconciliación</i>”. Asimismo corresponde registrarse en el Registro Personal de la Oficina de los Registros Públicos, tal como lo señala el artículo 2030° inciso 6) del Código Civil, que precisa que “<i>Se inscriben en éste registro (...) 6 Las resoluciones que declaren la nulidad del matrimonio, el divorcio, la separación de cuerpos y la reconciliación</i>”.</p> <p>4.18. En la sentencia consultada, no se ha dispuesto condena de las cosas no de los costos del proceso. Este extremo de la sentencia se encuentra sustentada por el juez de primera instancia, habiendo valorado la inexistencia de contención en este proceso y amparándose en lo dispuesto por el artículo 412 del Código Procesal Civil.</p> <p>4.19. En cuanto a lo solicitado en el Dictamen Fiscal, respecto la integración de la sentencia, en el extremo del punto VIII de la parte resolutive, que ha declarado “<i>...fundada la pretensión de la demandada (vía reconvención)...</i>”, correspondiendo declarar <u>Fundada en parte</u>; se tiene que la indemnización solicitada por la reconviniendo asciende a la suma de S/. 100,000.00, sin embargo, habiéndose declarado fundada esa pretensión, se fijó en la suma de S/. 3,000.00. lo que quiere decir que se amparó en parte la demanda, por lo que al haberse consignado “VIII.-</p>						
--	--	--	--	--	--	--

<p>SE DECLARA FUNDADA LA PRETENSIÓN DE LA DEMANDADA (VIA RECONVENCIÓN) DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL...”, se ha incurrido en error material, toda vez que debió consignarse “VIII.- SE DECLARA FUNDADA EN PARTE LA PRETENSIÓN DE LA DEMANDADA (VÍA RECONVENCIÓN) DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL ...”; en tal sentido de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 407 del Código Procesal Civil, corresponde corregirse la sentencia en dicho extremo, conforme se tiene anotado precedentemente.</p> <p>4.20.Respecto a lo solicitado en el Dictamen Fiscal con relación a la integración de la sentencia para que se declare la suspensión de la patria potestad al demandante respecto a la menor S.A.A.S.. Sobre dicho pedido, se tiene que habiéndose dispuesto la tenencia a favor de la madre respecto de la citada menor; en aplicación del último párrafo del artículo 340 del Código Civil que señala <i>“El padre o madre a quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad de ellos. El otro queda suspendido en el ejercicio, pero lo reasume de pleno derecho si el primero muere o resulta legalmente impedido.”</i> Y en concordancia con lo establecido en el inciso g) del artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes, corresponde disponer la suspensión de la patria potestad del demandante E.J.A.Q. respecto de su menor hija S.A.S.; sin embargo el juez <i>a quo</i> no emitió pronunciamiento sobre la patria potestad, a pesar de que fuera materia de pretensión por el demandante (numeral cinco del petitorio) y a pesar de haberse fijado como sexto punto controvertido <i>“determinar a qué cónyuge le asiste el mejor derecho para ejercer la tenencia y patria potestad”</i>. En tal sentido, con la facultad conferida en el último párrafo del artículo 172 del Código Procesal Civil, corresponde integrarse la sentencia en dicho extremo.</p> <p>4.21.En cuanto a lo solicitado en el Dictamen Fiscal para que se corrija el punto 3.2 del considerando tercero de la sentencia, así como el punto “L.-” de la parte resolutive, al señalar que el matrimonio de las partes fue celebrado en el año dos mil tres cuando lo correcto es el año dos mil dos. Sobre este pedido, se tiene que en punto 3.2 de la parte considerativa de la sentencia, se ha indicado que E. J. A. Q. y S.U.S.V. han contraído matrimonio el día veintiséis de mayo del dos mil tres; en tanto en el punto L.- de la parte resolutive de la sentencia, se ha señalado como fecha de dicho matrimonio el día “veintiséis de enero del dos mil siete”; sin embargo la fecha correcta de la celebración del matrimonio es “veintiséis de enero del dos mil dos”, tal como se encuentra anotada en la copia certificada del acta de matrimonio obrante a folios tres; fecha última que debió consignarse, respectivamente; por lo que habiéndose incurrido en error numérico, corresponde corregirse dichos extremos con la facultad conferida por el artículo 407 del Código Procesal Civil.</p> <p>4.22.Este colegiado ha verificado que el juez del Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, al momento de expedir la sentencia que es materia de revisión, se ha amparado en las pruebas actuadas, sustentando su decisión en forma motivada, con los fundamentos de hechos y de derecho; circunstancias por las cuales debe disponerse su aprobación, toda vez que no se evidencian errores <i>in procedendo</i> ni <i>in iudicando</i>.</p>								
--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° **01125-2013-0-0801-JR-FC-02**, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa. Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 5, revela que el **Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la Calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente.

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

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

LECTURA. El cuadro 6, revela que la **Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 5 de los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; Evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, Distrito Judicial de Cañete - Cañete. 2019.

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 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]
			1	2	3	4	5						
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte Expositiva	Introducción					X	8	[9 - 10]	Muy alta	31		
		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	16	[17 - 20]	Muy alta			
						X			[13 - 16]	Alta			
		Motivación del derecho				X			[9- 12]	Mediana			
									[5 -8]	Baja			
									[1 - 4]	Muy baja			

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

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N°01125-2013-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, Cañete.

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

LECTURA. El cuadro 7, revela que la **Calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°01125-2013-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete**, fue de rango: **alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: alta, alta y alta, respectivamente. Donde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y mediana; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: alta y alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: baja y muy alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, y doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°01125-2013-0-0801-JR-FC-02, Distrito Judicial de Cañete - Cañete. 2019.

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 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]							
			1	2	3	4	5													
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte Expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					40					
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta										
									[5 - 6]	Mediana										
									[3 - 4]	Baja										
									[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										
								[1 - 4]	Muy baja											

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

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02 del Distrito Judicial de Cañete, Cañete

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

LECTURA. El cuadro 8, revela que la **Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC 02, de Distrito Judicial de Cañete** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: muy alta y muy alta asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

4.2. Calidad de los resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho y otros, en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, perteneciente al Distrito Judicial de Cañete, ambas fueron de rango alta y muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia:

Su calidad, fue de rango alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, del Distrito Judicial de Cañete. (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: alta, alta, alta respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

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

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

Asimismo, la calidad de postura de las partes que fue de rango mediana; porque se hallaron 3 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y la claridad; mientras que

1: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; 2: Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; no se encontró.

En cuanto a los hallazgos, de la parte expositiva se puede afirmar que cumple con los requisitos que se señala en la normatividad procesal civil, Art. 122, debido que se menciona el lugar y la fecha con la que ha sido expedida la Resolución de 1era. Instancia, el número correlativo de la resolución dentro del expediente, y la exposición de los antecedentes de los hechos, en esta parte se detalla en forma resumida las pretensiones de las partes y los hechos en que la fundan, pero en la redacción de esta parte no se ha encontrado congruencia sobre la petición del demandante, debido que el demandante en el punto 5 de su demanda solicita que la patria potestad sea ejecutada por ambos padres, el Juez no redactó este punto.

Tampoco hay congruencia con la petición de la demandada, por cuanto en su escrito de contestación de demanda, la demandada formula reconvencción dirigida contra el accionante, siendo la pretensión principal la indemnización por daño moral, habiéndose redactado en la resolución un monto diferente al que solicita la demandante.

Los juristas Andrés de la Oliva y Miguel Angel Fernández, enseñan: "...Los antecedentes de hecho son la exposición, en párrafos separados, de los antecedentes del asunto, desde su inicio hasta el momento en que, precisamente, se halla el tribunal, esto es, el de dictar sentencia definitiva. Estos antecedentes son, sobre todo, procedimentales, lo que significa que las pretensiones de las partes y los hechos en que las funden, que hubieren sido alegados oportunamente, y que estén enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse..." (De la Oliva; y Fernández, 1990, Tomo II: 137-139)

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

Respecto a la motivación de los hechos se encontraron los 4 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; 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; mientras que las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, no se encontró.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 4 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad. Mientras que las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas no se encontró;

Al respecto se puede decir que el principio de motivación de los hechos constituye un requisito de procedibilidad necesario para que pueda darse válidamente una sentencia, con la motivación se expresa que se ha cumplido con un procedimiento completo en su forma y grado, y que los actos procesales dados precedentemente hayan sido actuados conforme a la legislación vigente, en el presente caso, en cuanto a la causal de separación de hecho se cumple con los elementos "...a) Elemento objetivo: Constituyendo la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento Subjetivo: La voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento temporal: La persistencia de la separación durante un plazo determinado".

Asimismo, se narra la valoración de los hechos y medios probatorios, por cuanto se ha acreditado haber cumplido con la obligación alimentaria por parte del demandante.

Se ha considerado que no cumple con el indicador: "las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas", por cuanto en los medios probatorios que corren en autos, se tiene la partida de matrimonio de los cónyuges siendo la fecha del matrimonio el 26 de Enero del 2002, sin embargo en el punto tercero, 3.2 de la parte Considerativa, se indica que el matrimonio fue celebrado en el año 2003, cuando lo correcto es el año 2002.

En cuanto a la Motivación del Derecho, no cumple con el indicador: “Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas”, debido que no se ha individualizado la indemnización por daño moral de la interesada, el Juez ha motivado en forma conjunta con las pretensiones de la demanda interpuesta por el demandante.

Según la jurisprudencia motivar corresponde a: “...La obligación de fundamentar las sentencias, implica que la decisión judicial esté precedida de la argumentación que la justifique y que la explique, para que el litigante pueda seguir el pensamiento del juzgador, que concluye en el fallo...”. (Casación N° 2535-2007/Junín, 30-06-2008, p. 22397).

“La doctrina reconoce como fines de la motivación: a) que el juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y de la comunidad en conocerlas, siendo el instrumento que garantiza el control democrático sobre el fundamento y legalidad de la decisión; b) que se pueda comprobar que la decisión judicial adoptada responde a una determinada interpretación y aplicación del Derecho, por lo que resguarda el principio de legalidad; c) que las partes y aun la comunidad tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión; y, d) que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del Derecho”.(Cas. N°912-99-Ucayali. 12/11/99, p. 3906).

3. La calidad de su parte resolutive fue de rango 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 baja y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y la claridad;

mientras que 1: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada, no se encontró; 2: el contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas, no se encontró; 3: el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

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

Estos hallazgos, revelan que la Sentencia de primera instancia, se encuentra dentro de los parámetros indicados en nuestro ordenamiento jurídico procesal civil, en los Artículos 119 y 122, en los cuales se detalla los requisitos que debe tener una Sentencia, por cuanto la parte Resolutiva es de rango alta, habiendo el magistrado en el Artículo Segundo, dado conformidad a que se cursen los oficios a los Registros correspondientes, para que se haga la inscripción de la Sentencia de Divorcio.

Pero existe error de datos en el Artículo Primero, punto I, cuando señala que el matrimonio de los litigantes fue realizado el año 2003, cuando lo correcto es el año 2002 conforme se desprende del Acta de Matrimonio.

Asimismo, existe error en el punto VIII, en el cual declara fundada la pretensión de la demanda, vía Reconvención, de indemnización por daño personal, por cuanto solicitó S/. 100,000.00, y se ha dispuesto se le abone S/. 3,000.00.

Los errores materiales en las resoluciones pueden corregirse, de conformidad a lo expresado en el Artículo 407 del Código adjetivo, que dice: "...Antes que la

Resolución cause ejecutoria, el Juez puede, de oficio o a pedido de parte y sin trámite alguno, corregir cualquier error material evidente que contenga. Los errores numéricos y ortográficos pueden corregirse incluso durante la ejecución de la resolución...”

La parte Resolutiva, representa la tercera parte de la Sentencia, según la doctrina: “El magistrado, luego de fundar su fallo en los hechos probados y en el derecho vigente aplicable al caso, debe decidir, condenando o absolviendo, en todo o en parte, en forma expresa, positiva y precisa, con arreglo a las pretensiones planteadas” (BACRE, 1992, Tomo III: 416-425).

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

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

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

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

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

Asimismo, en la postura de las partes, se encontró 5 de los 5 parámetros: Evidencia

el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación; y evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante, evidencia claridad.

Respecto a los resultados obtenidos se puede afirmar que la parte expositiva de la Sentencia de Segunda Instancia, reúne los requisitos que deben contener las Resoluciones, conforme se encuentra detallado en las disposiciones legales que ya se han detallado precedentemente, ya que el resultado de la calidad ha sido de rango muy alta.

De acuerdo a la jurisprudencia se tiene: “...Resulta evidente que la resolución de vista recaída en autos ha puesto fin a la instancia, por consiguiente, resulta de ineludible cumplimiento que la misma contenga tres votos conformes, pues de no ser así, la decisión se torna inválida...” (Casación Nro.4557-2007/Lima, 03-09-2008).

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

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

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a 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.

Conforme a estos resultados se puede decir que la parte Considerativa de la Sentencia cumple con los 5 parámetros de calidad.

Al respecto según la jurisprudencia se tiene:

“... La motivación jurídica de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional y procesal que obliga a los Jueces a citar expresamente la ley aplicable...” (Casación Nro. 843-2000 / Callao, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 02-01-2001, pág. 6708).

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

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

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

Analizando estos resultados se puede exponer que en la parte Resolutive de la

Sentencia, cumple con los 5 parámetros de calidad.

En cuanto a la jurisprudencia se tiene:

“... Al emitirse sentencia, las demandas pueden ser declaradas fundadas en su totalidad o sólo en parte o infundadas o improcedente (sic)...” (Casación Nro. 2512-99 / Lima, 07-04-2000, págs. 4986-4987).

“La sentencia de divorcio, al no ser apelada, se eleva en consulta; en este caso no hay grado que absolver sino sencillamente el examen o conformidad con lo resuelto por la sala, si no han mediado errores de fondo que subsanar. La consulta se hace basada en el fundamento de la protección del matrimonio y la familia, en consecuencia no se requiere del interés privado sino del interés social”. (Cas. N° 436-93-Lima. Ledesma Narváez. p. 574).

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Divorcio por la causal de Separación de Hecho, en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Cañete, de la ciudad de Cañete, fueron de rango alta y muy alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

Se determinó que su calidad fue de rango alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7).

Fue emitida por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, donde se resolvió: Declarar fundada en parte la demanda interpuesta por E.J.A.Q. de divorcio por la causal de separación de hecho, en contra de S.U.S.V. y declara disuelto el vínculo matrimonial. Asimismo: Por fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales. El cese de llevar la demandada el apellido del demandante agregado al suyo. Pérdida del derecho hereditario. La tenencia de la madre de su menor hija. Se fija un régimen de visitas abierto a favor de E.J.A.Q. Declara fundada la pretensión de la demandada el monto de S/. 3,000.00 de indemnización por daño personal a su favor.

Dispone que consentida y/o ejecutoriada la sentencia, se oficie a los Registros Civiles correspondientes, a la RENIEC, y el registro personal de la oficina registral de la región Lima para la inscripción. Ordena en caso no sea impugnada la sentencia se eleven los autos en consulta al superior jerárquico.

Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02

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

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

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango mediana; porque se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; No cumple; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada; 2: Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y 3: La claridad; Si cumple.

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 alta (Cuadro 2).

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 parámetros previstos: Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; 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, Si cumplen; mientras que: Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, No cumple.

En segundo lugar, la motivación del derecho fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 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; 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, Si cumple; mientras que: Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas, No cumple.

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 alta (Cuadro 3).

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango baja, porque en su contenido se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en primera instancia; y la claridad, si cumple; mientras que el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas o la exoneración; y la claridad.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

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

Fue emitida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cañete, donde se resolvió: **1)** Aprobar la sentencia venida en consulta contenida en la Resolución número Dieciséis de fecha Veinticinco de setiembre del dos mil quince, dictada por el Juez del Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, que declara fundada

en parte la demanda interpuesta por E.J.A.Q. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, en contra de S.U.S.V. y el Ministerio Público; con lo demás que contiene.

2) Corregir el punto VIII de la parte resolutive de la sentencia, en el extremo que se ha consignado “VIII.- Se declara fundada la pretensión de la demandada (vía reconvencción) de indemnización por daño personal...”, siendo lo correcto: “VIII.- se declara fundada en parte la pretensión de la demandada (vía reconvencción) de indemnización por daño personal...”.

3) Corregir el punto 3.2 de la parte considerativa de la sentencia, en el extremo que se ha consignado “... E.J.A.Q. y S.U.S.V. han contraído matrimonio el día veintiséis de mayo del dos mil tres...”; siendo correcto: “E.J.A.Q. y S.U.S.V. han contraído matrimonio el día veintiséis de enero del dos mil dos...”

4) Corregir el punto I,- de la parte resolutive de la sentencia, en el extremo que se ha consignado disuelto el vínculo matrimonial existe entre E.J.A.Q. y S.U.S.V., celebrado el día veintiséis de enero del dos mil siete...; siendo lo correcto: disuelto el vínculo matrimonial existente entre E.J.A.Q. y S.U.S.V., celebrado el día veintiséis de enero de dos mil dos...

5) Integrar el fallo de la sentencia consultada, con lo siguiente: “IX.- Se declara la suspensión de la patria potestad del demandante E. J. A. Q. respecto de su menor hija S.A.A.S.”

Expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02

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

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes, evidencia 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 encontró 5 de los 5 parámetros: Evidencia el objeto de la impugnación;

explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación o la consulta; y evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta, evidencia la claridad.

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

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

Por su parte, la calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a 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.

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

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango muy alta; porque se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución

de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, evidencia claridad.

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

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, s. y Morales, J.** (2005). El derecho de acceso a la información pública-Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCION COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra Colectiva escrita por 117 autores destacados del país* (pp. 81-116).T.I (1era. Ed.).Lima.
- Acosta, C., López J., Melgar K., Morales S., Torres, D.** (2013), *Diccionario Procesal Civil* (1era. Edición). Lima-Perú: Gaceta Jurídica S.A. Editorial El Búho E.I.R.L.
- Aguilar, B.** (2017). *Matrimonio y Filiación: Aspectos Patrimoniales*. (1ra. Edición). Lima. Gaceta Jurídica. El Búho.
- Alsina, H.** (1961). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. (2da. Edición). III. Buenos Aires: EDIAR.
- Alzamora, M.** (s.f.), *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*. (8va.Edic.), Lima: EDDILI.
- Alva, J.; Luján T.; y Zavaleta R.** (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas (APICJ)**, (2010). *Teoría General del Proceso*. (1ra. Edición). Lima: Ediciones legales.
- Bacre, A.** (1986). *Teoría General del Proceso*. Tomo I. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

- Bautista, P.** (2006). *Teoría General del Proceso Civil*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Bermúdez M.** (2012). *Derecho Procesal De Familia*. (1ra. Edición). Lima: Editorial San Marcos.
- Bustamante, R.** (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Burgos, J.** (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas)*. Recuperado de: http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true
- Bustamante, R.** (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. Lima: ARA Editores.
- Cabanellas, G.** (1998). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Actualizada, corregida y aumentada. (25ta Edición). Buenos Aires: Heliasta.
- Cajas, W.** (2008). *Código Civil y otras disposiciones legales*. (15ava. Edición) Lima: Editorial RODHAS.
- Cajas, W.** (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales*. (17ava. Edición) Lima: RODHAS.
- Calderón. A; Aguila, G.,** *Enciclopedia Jurídica*, Lima-Perú, Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Casal, J. y Mateu, E.** (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo*. CRESA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra,

Barcelona. Recuperado en: [http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo 1. pdf](http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo%201.pdf) (23. 11. 2013)

Castillo M., Vega Y., Aguilar B., Cárdenas L., Sokolich M., Bermúdez M., Caba Llero H., Quevedo G., Chiabra M., Canales C., Nina J., Brousset R., Vilchez J., Ramirez B., Ayvar K., Torres M., Mella A., Diaz J., García D. Calisaya A., Berrocal A. (2013). *El Divorcio en la Legislación, Doctrina y Jurisprudencia, Causales, proceso y garantías.* (1era. Edición) Lima: Gaceta Jurídica S.A., Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.

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

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

Canelo, R. (2017). *La Prueba en el Derecho Procesal.* (1ra. Edición). Lima: Grijley.

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

Chaname, R. (2014). *Diccionario Jurídico Moderno* (9º Edición) Lima: Grupo Editorial LEX & IURIS.

Colomer, I. (2003). *La motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales.* Valencia: Tirant lo blach.

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

Cornejo, H. (1991). *Derecho Familiar Peruano*. (8va. Edición). Lima: Studium.

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

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

Derecho Libro de Especialización en Familia. (2012). Fondo Editorial del Poder
Judicial. Lima: Edición Centro de Investigaciones Judiciales. Área de
Investigación y Publicaciones.

Diccionario de la lengua Española (2005). Recuperado de
<http://www.wordreference.com/definicion/criterio%20razonado>

Diccionario Jurídico Poder Judicial. 2017.

Egacal (2007). *El ABC del Código Procesal Civil*. Obra colectiva escrita por 04
autores. (1ra. Edición). Lima: Editorial San Marcos.

Espinoza, J. (2015). *Análisis Sistemático del Código Civil. A Tres Décadas de su
Promulgación* (Primera Edición). Lima: Instituto Pacífico S.A.C.

Ezaine, A. (1991). *Enciclopedia de la Ciencia Jurídica Diccionario Jurídico, Parte
Civil*. Lima-Perú: A.F.A. Editores Importadores S.A.

Ferreyra, D. y Rodríguez, J. (2009). *Manual de Derecho Procesal Civil II*.
Córdoba: ALVERONI Ediciones.

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

Gaceta Jurídica. *Estudios Sobre los Medios Impugnatorios en el Proceso Civil.*
Obra Colectiva Escrita por 17 Autores.

Gaceta Jurídica. *Estudios El Proceso Civil en su Jurisprudencia: Sentencias vinculadas con los artículos y figuras jurídicas del Código Procesal Civil.*
Lima. Gaceta Jurídica. Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.

Gaceta Jurídica. *La Prueba en el Proceso Civil.* Obra colectiva escrita por 05 autores.

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

Gaceta Jurídica (2007). *Código Civil Comentado.* Obra escrita por 28 autores. T-II. (1ra. Edición). Lima: El Búho.

Gaceta Jurídica (2013). *El Divorcio en la Legislación, Doctrina y Jurisprudencia: Causales-Proceso y Garantías.* Obra colectiva escrita por 22 autores destacados del País. (1ra. Edición). Lima: El Búho.

Gaceta Jurídica. (2014). *Patria Potestad, Tenencia y Alimentos.* Obra escrita por 20 autores. (1era. Edición). Lima: Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L

Gaceta Jurídica. (2015). *Manual del Proceso Civil. Todas las figuras procesales a Través de sus fuentes doctrinarias y jurisprudenciales.* Tomo I.(1era. Edición)
Lima: Imprenta Importadora El Búho E.I.R.L.

Gaceta Jurídica. (2015). *Manual del Proceso Civil. Todas las figuras procesales a Través de sus fuentes doctrinarias y jurisprudenciales.* Tomo II. (1era. Edición). Lima: Imprenta Importadora El Búho E.I.R.L.

- Gaceta Jurídica** (2016). *Código Procesal Civil Comentado*. Por los mejores especialistas. T-I. (1ra. Edición). Lima: El Búho.
- Gaceta Jurídica** (2016). *Código Procesal Civil Comentado*. Por los mejores especialistas. T-II. (1ra. Edición). Lima: El Búho.
- Gaceta Jurídica** (2016). *Código Procesal Civil Comentado*. Por los mejores especialistas. T-III. (1ra. Edición). Lima: El Búho.
- Gaceta Jurídica** (2016). *Código Procesal Civil Comentado*. Por los mejores especialistas. T-IV. (1ra. Edición). Lima: El Búho.
- García, V.** (2008). *Los Derechos Fundamentales en el Perú*. (1era. Edición). Lima: Jurista Editores.
- Gonzales, J.** (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. *Rev. chil. derecho* [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S071834372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es. (23.11.2013)
- Gómez B.** (2008). *Juez, sentencia, confección y motivación*. Recuperado de: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico
- Gómez Mendoza, G.** (2010). *Código Penal: Concordado Sumillado-Jurisprudencia-Prontuario Analítico, y otras disposiciones normativas* (17ava. Edición). Lima: RODHAS.
- Gutiérrez, B.** (2006). *Derecho Procesal Civil I. Principios y Teoría General del Proceso*. Universidad Peruana Los Andes de Huancayo, Facultad de Derecho

y Ciencias Políticas.

Gozaine, O. (1994). *La Justicia Constitucional-Garantías, Proceso y Tribunal Constitucional*. Edición De Palma. Buenos Aires.

Hawie, I. (2015). *Manual de Jurisprudencia de Derecho de Familia*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

Hernández, C.; y Vásquez J. (2008). *Proceso de Conocimiento*. Lima: Ediciones jurídicas.

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

Hernández, C., Vásquez, J. (2014). *Proceso de Conocimiento*. (Primera Edición). Lima: Ediciones Jurídicas E.I.R.L.

Hinostroza, A. (1998). *La prueba en el proceso civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

Hinostroza, A. (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

Hinostroza, A. (2010). *Derecho Procesal Civil, Sujetos del Proceso*, Tomo I, Lima -Perú, Jurista Editores E.I.R.L.

Hinostroza, A. (2010). *Derecho Procesal Civil, Proceso de Conocimiento*, Tomo VII, Lima -Perú, Jurista Editores E.I.R.L.

Hinostroza A. (2012). *Comentarios al Código Procesal Civil*, Tercera Edición Actualizada, Lima-Perú, Editorial Moreno S.A.

Hinostroza, A. (2016). *Procesos de Separación de Cuerpos y Divorcio. Doctrina, Jurisprudencia, Práctica Forense.* (4ta.Edición). Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

Iberico L., Falconí J., Cabos C., López M., Macedo I., Rodríguez J., Ruiz de Castilla M., Villota M. (2000). *El Código Civil a Través de la Jurisprudencia Casatoria.* (1era. Edición). Lima: Ediciones Legales S.A.C.

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

Instituto Legales (2017). *Balotario Desarrollado* (Primera Edición). Lima Perú: Editora y Distribuidora Ediciones Legales E.I.R.L.

Iturralde, F. (2009). *Necesidad de Requisitos en la sentencia.* Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.

Juristas Editores. (2010). *Derecho Procesal Civil: Medios Impugnatorios: Doctrina-Jurisprudencia-Practica Forense.* T.V. Lima: Juristas.

Juristas Editores. (2010). *Derecho Procesal Civil: Medios Probatorios: Doctrina-Jurisprudencia-Practica Forense.* T.III. Lima: Juristas.

Juristas Editores. (2010). *Derecho Procesal Civil: Nulidad de los Actos Procesales: Doctrina-Jurisprudencia-Practica Forense.* T. II. Lima: Juristas.

Juristas Editores. (2010). *Derecho Procesal Civil: Postulación del Proceso: Doctrina-Jurisprudencia-Practica Forense.* T.VI. Lima: Juristas.

Juristas Editores. (2010). *Derecho Procesal Civil: Proceso de Conocimiento:*

Doctrina-Jurisprudencia-Practica Forense. T.VII. Lima: Juristas.

Ledesma, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil*. T. I. (1era. Edición).
Lima. Gaceta Jurídica.

Ledesma, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil*. T. II. (1era. Edición).
Lima. Gaceta Jurídica.

Ledesma, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil*. T. III. (1era. Edición).
Lima. Gaceta Jurídica.

Ledesma, M. (2012).: *Análisis Comentarios al Código Procesal Civil Artículo por Artículo*. (4ta Edición). Lima. Gaceta Jurídica. El Búho.

Ledesma, M. (2017). *La Prueba en el Proceso Civil*. (1era. Edición). Lima-Perú:
Gaceta Jurídica S.A., Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.

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

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

Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de: <http://www.lexjurídica.com/diccionario.php>.

Ley Orgánica del Poder Judicial. Recuperado de:
<http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuoleyorganicapj.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>.

Lovón J. (2016), *Esquemas del Proceso Civil*, Lima Perú, Adrus D&L Editores S.A.C.

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

Morales, S. y Montoya, C. (2018). *Código Civil y Código Procesal Civil: Sumillado-Concordado-Acuerdos Plenarios -Jurisprudencia de la Corte Suprema-Flujogramas*. (1ra. Edición). Lima: Pacifico Editores.

Monroy, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil*. Tomo I. Santa Fe de Bogotá: Colombia

Monroy, J. (2013). *Diccionario Procesal Civil*. Lima-Perú: Gaceta Jurídica S.A. Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.

Osorio, M. (2003). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Guatemala. Edición Electrónica. DATASCAN SA.

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

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

- Pásara, L.** (2003). *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía. Recuperado de: http://enj.org/portal/biblioteca/penal/ejecucion_penal/3.pdf
- Pereyra, F.** (s/f). *Procesal III Recursos Procesales*. Material de Apoyo para el examen de grado. Recuperado en: <http://www.jurislex.cl/grado/procesal3.pdf>. (23.11.2013).
- Plácido, A.** (1997). *Ensayos sobre Derecho de Familia*. Lima: RODHAS.
- Plácido, A.** (2002). Regímenes Patrimoniales del Matrimonio. Lima. Gaceta Jurídica.
- Priori, G.** (2011). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal de Trabajo*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Poder Judicial** (2013). *Diccionario Jurídico*. Recuperado de: <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>
- Ranilla, A.** (s.f.) *La pretensión procesal*. Universidad Nacional de San Agustín. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/media/avatar/581.pdf>
- Real Academia de la Lengua Española.** (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (22da Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/>
- Real Academia de la Lengua Española** (2009). Recuperado de: http://buscon.rae.es/drae/?type=3&val=causal&val_aux=&origen=REDRAE
- Rico, J. y Salas, L.** (1990). Independencia Judicial en América Latina, Centro para la Administración de Justicia, Colección Monografías (1ra. Edición). San José.

- Rioja, A.** (s.f.). *Procesal Civil*. Recuperado de: [http:// blog. Pucp .edu. pe/ item/ 74128/principios-procesales-y-el-tituloprelimi -nar-del-codigo-procesal-civil](http://blog.pucp.edu.pe/item/74128/principios-procesales-y-el-titulopreliminar-del-codigo-procesal-civil)
- Rodríguez, L.** (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: MARSOL.
- Romo, J.** (2008). *La ejecución de sentencias en el proceso civil como derecho a la Tutela Judicial Efectiva*. (Tesis de Maestría, Universidad Internacional de Andalucía). Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10334/79>
- Rubio, M.** (2016). *Para conocer la Constitución de 1993*. (5ta. Edición). Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Sagástegui, P.** (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. T.I. (1ra. Edición). Lima: GRIJLEY.
- Sagástegui, P.** (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. T.II. (1ra. Edición). Lima: GRIJLEY.
- Sarango, H.** (2008). *El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones/sentencias judiciales*. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar). Recuperado de: [http://repositorio.uasb .edu.ec/ handle/ 10644/422](http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/422)
- Supo, J.** (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013)
- Taruffo, M.** (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Trotta.
- Ticona, V.** (1994). *Código Procesal Civil. Comentarios, material de estudio y doctrina*. (2da Edición). Arequipa: Universidad Nacional de Arequipa.

- Ticona, V.** (1999). *El Debido Proceso y la Demanda Civil*. Tomo I. (2da. Edición). Lima: RODHAS.
- Torres, A.** (2016). *Código Civil: Comentarios y Jurisprudencia-Concordancias-Antecedentes-Sumillas-Legislación Complementaria*. T.I. (8va. Edición). Lima: Editorial INKARI-1993.
- Universidad Católica los Ángeles de Chimbote.** (2011). Resolución N° 1496-2011-CU-ULADECH Católica.
- Universidad de Celaya.** (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf . (23.11.2013)
- Valderrama, S.** (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.
- Varsi, E.** (2004). *Divorcio, filiación y patria potestad*. Lima: Grijley.
- Varsi, E.** (2011). *Tratado de Derecho de Familia: La nueva teoría institucional y jurídica de la familia*. T-I. (1era. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.
- Zumaeta, P.** (2014). *Temas de Derecho Procesal Civil*, Segunda edición, Lima-Perú, Jurista Editores E.I.R.L.
- Zumaeta, P.** (2014). *Temas de Derecho Procesal Civil, Teoría General del Proceso; Proceso de Conocimiento, Proceso Abreviado y Proceso Sumarísimo*. (Segunda edición), Lima-Perú, Jurista Editores E.I.R.L.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
		Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó la calidad individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple</p>	

		<p style="text-align: center;">PARTE CONSIDERATIVA</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>
			<p>Motivación del derecho</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>
		<p style="text-align: center;">PARTE RESOLUTIVA</p>	<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) si cumple/No cumple</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>

			<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	--	---

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>

		CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<ol style="list-style-type: none"> 1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple/No cumple 2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó la calidad 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/No cumple 3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple/No cumple 4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple
			Motivación del derecho	<ol style="list-style-type: none"> 1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple/No cumple 2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez.)</i> Si cumple/No cumple 3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> Si cumple/No cumple 4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i> Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple/No cumple

		RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple</p>
			Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

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

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

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

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

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

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

9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
 - 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará la calidad de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
 11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1
Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

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

Cuadro 2
Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

- ✦ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ✦ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ✦ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ✦ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

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

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión n	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
1	2	3	4	5					
Nombre de la dimensión n: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ♣ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ♣ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ♣ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ♣ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ♣ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ♣ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

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

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

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

Fundamentos:

- ✦ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ✦ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ✦ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus*

respectivas sub dimensiones, 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=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte Considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ✦ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ✦ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ✦ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ✦ El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

[9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo. La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Examinar el cuadro siguiente:

Cuadro 6
Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25 - 32]	[33 - 40]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta	30				
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	14	[17 -20]	Muy alta					
						X			[13-16]	Alta					
		Motivación del derecho			X				[9- 12]	Mediana					
									[5 -8]	Baja					
									[1 - 4]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
		Descripción de la decisión					X		[3 - 4]	Baja					
								[1 - 2]	Muy baja						

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos

- ✦ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ✦ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y niveles de calidad

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23, o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15 o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7 u 8 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

ANEXO 3

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho, contenido en el expediente N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02, en el cual han intervenido en primera instancia: Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete y en segunda Instancia La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cañete.

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

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

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

Cañete, Abril del 2019.

Melchora Catalina Miranda Arias

DNI N° 15346952 – Huella digital

ANEXOS 4

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete

EXPEDIENTE : 01125-2013-0-0801-JR-FC-02
DEMANDANTE : E. J. A. Q.
DEMANDADO : S. U. S. V.
MATERIA : DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE HECHO
JUEZ : P. T. A.
SECRETARIO : E. E. H. T.

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO DIECISÉIS.

Cañete, veinticinco de setiembre del dos mil quince.

VISTOS. El presente proceso que se ha ordenado emitir sentencia (ver resolución número quince, su fecha diecinueve de Mayo del dos mil quince) de la revisión de autos fluye:

PARTE EXPOSITIVA:

I.-DEMANDA.-

1.1.- Identificación de partes y petitorio, E. J. A. Q., mediante su escrito (de fojas 08/13) subsanación (de fojas 23) interpone Demanda de Divorcio por la causal de Separación de Hecho por más de cuatro años [...] y la dirige contra S. U. S. V., peticionando que se declare la disolución del vínculo matrimonial celebrado entre las partes (en acumulación objetiva originaria de pretensiones) tenencia, régimen de visitas y demás relativas a los derechos y obligaciones de los cónyuges o de estos con sus hijos o de la sociedad conyugal.

1.2.- Fundamentos de hecho y de derecho:

Señala que con fecha 29 de enero del año 2003 contrajo matrimonio con la

demandada ante la Municipalidad Distrital de (...), Provincia de Cañete-Lima, que producto del matrimonio procrearon una hija de nombre S. A. A. S., de 09 años de edad.

Que por motivos estrictamente personales y desavenencias de mutuo acuerdo se encuentra separado desde el 06 de setiembre del 2007, habiendo transcurrido más de seis años según consta de la denuncia policial [...]. Ampara su demanda en las disposiciones que invoca.

II.- Actividad jurisdiccional.- Admitida la demanda con la resolución número dos (fojas 24) se corre traslado a S. U. S. V. y al MINISTERIO PÚBLICO.

El Representante del Ministerio Público, contesta la demanda, (fojas 27/28) dándose por contestada por resolución número tres de fecha siete de enero del dos mil catorce, S. U. S. V., contesta la demanda, (a fojas 64/70) reconviendo en cuanto al concepto de indemnización por daño moral por la cantidad de S/. 100.00 nuevos soles; habiendo el fiscal y la emplazada contestado la reconvención (a fojas 86/87 y 89/93) teniéndose por absuelto el traslado de la reconvención (de fojas 94/98). Habiéndose saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida, mediante resolución nueve de fecha dieciséis de agosto del dos mil catorce (de fojas 108/109); se han fijado los puntos controvertidos (relativos a la demanda y la reconvención) se han admitido las pruebas ofrecidas, por resolución número trece su fecha nueve de marzo del dos mil quince (de fojas 125/128) señalándose audiencia de pruebas que se realizó conforme constan de las actas (de fojas 132/135) con los alegatos de las partes, teniéndose a la vista el expediente [acompañado] N° 00468-2013 sobre alimentos; sus estado es la de dictar sentencia.

III.- PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO.- El divorcio.

1.1. Se ha establecido en la jurisprudencia “[...] que en los procesos que versan sobre materias de Derecho de Familia, los jueces tienen obligaciones y facultades específicas y el Estado flexibiliza los principios y normas procesales sobre iniciativa de parte, congruencia, formalidad, eventualidad, preclusión, acumulación de pretensiones, entre otros, en razón de las responsabilidades constitucionales de la

judicatura, sobre protección de la familia y promoción del matrimonio; la naturaleza de los conflictos que deben solucionar derivados de las relaciones sociales, familiares e interpersonales en el interior de la familia. Debe tenerse en cuenta que ante todo, se ha de priorizar la protección al hombre (varón o mujer) frente al peligro de ver infringida su dignidad y libertad. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado Artículos 1°, 2°, inciso 1°, 4° y 43°.

1.2. La legislación civil peruana regula a partir del artículo 332 y siguientes del Código Civil un sistema mixto estableciendo causales de divorcio subjetivas o inmersas en el esquema del divorcio sanción, y también causales objetivas ubicadas bajo el modelo de divorcio remedio.

Divorcio sanción: La resolución judicial debe basarse en la acreditación de la culpa de uno o de ambos conyugues. Las causales de divorcio sanción constituyen conductas antijurídicas que contradicen la observancia de los deberes y derechos conyugales.

La Sentencia de divorcio constituye una declaración judicial de certeza en lo relativo a los hechos que se imputan al conyugue culpable. A.V.R. **Divorcio remedio:** Representa una salida al conflicto matrimonial, cuando los conyugues no asumen el proyecto existencial de la unión matrimonial. E.M.C. señala” El divorcio como remedio permite entender la existencia de crisis dentro del matrimonio y la posibilidad de ponerle fin mediante el”. Las causales del divorcio remedio son tres: separación convencional por mutuo acuerdo, causal de separación de hecho y causal de imposibilidad de hacer vida en común [Arts. 333 incisos 11, 12 y 13 del Código Civil. Rolando UMPIRE NOGALES señala “La consagración del divorcio remedio altera radicalmente el fundamento de la institución del divorcio, y representa una idea distinta del matrimonio y de la familia. Con este tipo de divorcio se deja de lado la persecución represiva, patentizada en la búsqueda de causales para demostrar la culpabilidad de su conyugue, terminando de maltratar totalmente las deterioradas relaciones, y buscando demostrar por el contrario que ambos son víctimas de una relación desafortunada”.

SEGUNDO.- De la separación de hecho.

Teniéndose como sustento la doctrina mencionada se establece la causal de divorcio de separación de hecho durante un período ininterrumpido de dos años, o de cuatro años si existen hijos menores de edad regulada en el artículo 333 inc. 12) del Código Civil; siendo el supuesto de hecho planteado con la demanda de autos correspondiendo el divorcio remedio. Esta causal objetiva refleja la quiebra o destrucción matrimonial, no caduca y subsiste mientras las partes no se reconcilien, requiriéndose de un “*período ininterrumpido*” el fracaso matrimonial se evidencia ante la falta de cohabitación de ambos cónyuges en el mismo hogar conyugal, llevando vidas separadas con proyectos personales distintos, entonces al emitir la sentencia de autos no se debe confundir con los presupuestos del divorcio sanción que corresponde a otras causales. Enrique VARSÍ ROSPIGLIOSI, sobre la separación de hecho señala “Una vez ocurrida, los cónyuges, sin necesidad de expresar motivos (no subjetividad) sino únicamente con la probanza del paso del tiempo ininterrumpido (si objetividad), la solicitarían pues la separación de hecho es la más clara y contundente demostración de falta de voluntad para hacer vida en común, deviniendo en inútil en algunos casos e inconveniente en otros la vigencia del lazo conyugal, el cual más que generar efectos positivos produce consecuencias no deseadas y más bien perjudiciales para los cónyuges y los hijos.” De otro lado. Manuel TORRES CARRASCO expone “El contraer matrimonio impone a los cónyuges la ascensión de diferentes deberes frente al otro y a la familia. Entre ellos tenemos el deber de fidelidad, cohabitación y asistencia mutua. Para que se dé la separación de hecho al menos uno o ambos cónyuges deben de haber dejado de cumplir con su obligación de cohabitación. Los otros deberes de asistencia mutua y fidelidad o de alimentación y educación de los hijos no son determinantes para verificar la existencia de la separación de hecho, pero si serán importantes para la fijación de un importe indemnizatorio.” Son elementos configurativos de la causal de divorcio por separación de hecho: a) Elemento objetivo: constituyendo la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento subjetivo: la voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento temporal: la persistencia de la separación durante un plazo determinado.

TERCERO.- Valoración de hechos y medios probatorios.

3.1.[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 fundar sus decisiones” en ese sentido los medios probatorios [que forman una unidad] deben ser valorados por el juzgador en forma conjunta, confrontando las mismas a fin de concluir sobre el convencimiento que a partir de ellos se forme. [Artículo 196° del Código Procesal Civil] “[...] la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. Sin embargo en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”.

3.2.Que, de acuerdo a los hechos expuestos en la demanda y estando al mérito del Acta de Matrimonio (de fojas 3) se establece que E. J. A. Q. y S. U. S. V., han contraído matrimonio el día 26 de mayo del 2003, por ante la Municipalidad Distrital de (...), Provincia de Cañete, Departamento de Lima, habiendo procreado una hija de nueve años de edad de nombre S. A. A. S., conforme se tiene de la partida de nacimientos (copia de fojas 42) Exp. 468-2013.

3.3 Que, (a fojas 133/) corre la declaración testimonial de C. F. A. O., y J. L. V. U., ambos refieren conocer a las partes, señalar “*que encuentran separados desde el año dos mil siete a dos mil ocho [...]*”.

3.4 Que, (a fojas 134) corre la declaración de parte de la demandada S. U. S. V., quien respondiendo a la primera pregunta el pliego interrogatorio (de fojas 129) “*que se encuentra separada de hecho del demandado desde el año dos mil siete; que no fue por mutuo acuerdo que el demandante se fue de la casa, no hubo comunicación, él tenía otra mujer y ahora tiene un hijo en con ella, la conoce desde que enseñaba en la Universidad San Martín [...] en la época que nos casamos no adquirió terrenos, compró un auto, que no firme el contrato, pero hace unos meses le dijo (el demandante) a su hija que ya no existe el auto (...)*”.

3.5 Que, (a fojas 134) corre la declaración de parte del demandante E. J. A. Q., señala “*que actualmente tiene otra familia tiene un hijo; que la demandada muchas veces le*

votaba de su casa [...] me pidió perdón y después me botaba de nuevo por lo que decidí retirarme y no fue por otra relación [...]”

3.6 Entonces de los puntos 3.2 al 3.5 precedentes, se infiere que las partes no están haciendo vida conyugal, desde el año 2007, que no existe ninguna intención ni voluntad de reconciliarse y reanudar la vida matrimonial; concurriendo de este modo los elementos configurativos de la causal de divorcio por separación de hecho: a) Elemento objetivo: que constituye la interrupción de la cohabitación entre ambos cónyuges. b) Elemento subjetivo: la voluntad de uno o ambos cónyuges de no convivir en el mismo hogar, y c) Elemento Temporal: la persistencia de la separación durante el plazo determinado, (en el caso que nos ocupa han transcurrido más de cuatro años) aplicándose por tanto los fundamentos del divorcio remedio, resultando estimable la demanda conforme a lo previsto en el artículo 333° del Código Civil.

3.7 Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer conforme dispone el artículo 350° del Código Civil, salvo que se acredite el estado de necesidad alimenticia, estuviere imposibilitado para trabajar o adolescente de alguna incapacidad física el otro cónyuge, supuesto de hecho que no aparece en el caso sub Litis.

3.8 En cuanto a los alimentos a favor del S. A. A. S.; como es de verse del expediente N° 00468-2013, seguido entre las partes, el demandante, resulta ser el obligado de la prestación alimenticia a favor de su menor hija (por sentencia) en tanto se ha regulado en proceso autónomo carece de objeto emitir pronunciamiento.

3.9 Sobre la tenencia y régimen de visita, estando a lo expuesto por el demandante en el sentido que la tenencia debe ser ejercida por la demandada debe mantenerse inalterable; sin perjuicio de [regular] el régimen de visitas a favor del demandante.

3.6 El artículo 318 inciso 3) del Código Civil dispone que, fenece el régimen de la sociedad de gananciales por divorcio, el artículo 324 del mismo Código prescribe en caso de separación de hecho, el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación, en concordancia con el artículo 319 primer párrafo que “En los casos previstos en los incisos 5 y 12 del artículo 333, la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho”. En tanto que el demandante ha expresado no haber adquirido bienes

durante el matrimonio y por su parte la demandada, no ha acreditado este hecho, resultando insuficiente una declaración unilateral que consta en certificado policial, entonces al no existir bienes materia de división debe desestimarse.

Asimismo, los cónyuges divorciados no tienen derecho a hacerle entre sí con arreglo a lo previsto en el artículo 353 del citado Código.

CUARTO.- Sobre la Indemnización a favor del cónyuge perjudicado. [Materia de reconvención en contra del demandante].

- a) Nuestra Constitución Política del Estado, en su artículo 4 señala; “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”. En este marco constitucional el artículo 345-A segundo párrafo del Código Civil dispone que el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado, con 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. Criterios normativos instituidos como imperativos en la sentencia vinculante dictada en el *Tercer Plano Casatorio Civil*, publicado el 13 de mayo del año 2011. Consecuentemente, a pedido de parte o de oficio, los Jueces deberán señalar con criterio de conciencia, con arreglo a la sana crítica y de acuerdo a cada caso (en concreto) una indemnización por las responsabilidades en que hubiere incurrido el cónyuge que incumpla sus deberes familiares, lo que incluye el daño a la persona y el daño moral, u ordenaría la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal.
- b) Para fijar la indemnización, es indispensable analizar en cada caso los baremos indemnizatorios la edad, el nivel de educación, el estado de salud, la capacidad económica, y el estatus social de cada uno de los cónyuges, así como el tiempo de casados, el número de hijos procreados, la edad de los hijos, y la existencia de bienes sociales; factores a tenerse en cuenta en la época de la separación así como al momento de interponerse la demanda de

divorcio por separación de hecho, cada familia representa un mundo privado único y distinto de cualquier otra familia, con sus propias reglas, costumbres y aspiraciones familiares.

- c) En el caso ocupa, las partes dentro del matrimonio han procreado a una hija [según declaraciones de parte] la causa de la separación de hecho, ha sido abandono unilateral del hogar de uno de los cónyuges encargándose S. U. S. V., de la crianza de su hija [según argumentos de la reconversión] este hechos constituyeron *“una agresión psicológica, una frustración al proyecto de vida, como el tener una casa propia buena educación de su menor hija... [sic]”*.

Pues bien, analizando los hechos en ese contexto de espacio y tiempo histórico, se tiene que la madre de la menor –efectivamente- se ha hecho cargo de su hija, estando a la separación de hecho [abandono] de parte de su cónyuge y al incumplimiento de prestación de los alimentos del padre de su menor, se ha visto obligada a demandar en contra de E. J. A. Q., quien a la sazón había formado otro hogar; así se infiere del proceso de alimentos Exp. 468-2013 y las declaraciones de parte en audiencia de pruebas, indicadores necesarios que nos permite señalar que el demandado con la reconversión, le alcanza la responsabilidad por cuanto había dejado de cumplir con su obligación de cohabitación, de los deberes de asistencia mutua, fidelidad y de alimentación del hijo; ocasionando perjuicio en el proyecto de vida su cónyuge al trucar las expectativa naturales que ofrece materialmente un matrimonio consolidad a través del tiempo, siendo ellos así debe estimarse la pretensión demandada fijando prudencialmente la indemnización por daño personal.

QUINTO.- De las costas y costos procesales. En tanto no ha existido contención en esta causa debe exonerársele del reembolso de las costas y costos del proceso a la demandada [Art. 412 del Código Procesal Civil].

Por los fundamentos expuestos el Juez del Segundo Juzgado de Familia de Cañete, Administrando Justicia a nombre de la Pueblo.

PARTE RESOLUTIVA:

PRIMERO.- DECLARANDO FUNDADA en parte de la demanda interpuesta por E. J. A. Q. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, en contra de S. U, S. V. y el MINISTERIO PÚBLICO, en consecuencia I.- **DECLARO:** Disuelto el vínculo matrimonial existente entre E. J. A. Q. y S. U. S. V., celebrado el día 26 de enero de 2007 por ante la Municipalidad Distrital de (...), Provincia de Cañete, Departamento de Lima II.- Por fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales [e infundada respecto de la cuota que corresponde a la demandada por vehículo –presuntamente- comprado durante el matrimonio. III.- El Cese del derecho de demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo. IV.- La pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges V.- Que, no se establece alimentos para la menor S. A. A. S., en tanto que se ha regulado en proceso autónomo Exp. 468-2013. VI.- La tenencia de la madre respecto de su menor hija debe mantenerse inalterable. VII.- Se fija un Régimen de Visitas –abierto- a favor de E. J. A. Q., previo acuerdo entre los partes de la menor. VIII.- Se declara fundada la pretensión de la demandada [vía reconvencción] de indemnización por daño personal a su favor, consecuentemente E. J. A. Q., debe abonar a S. U. S. V. la suma de S/. 3,000.00 tres mil nuevos soles, bajo apercibimiento de ley.

SEGUNDO.- DISPONGO que consentida y/o ejecutoriada que sea esta sentencia se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad Distrital de (...), Provincia de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva.- **ORDENO** en caso de no sea impugnada la presente sentencia se ELEVEN los autos en consulta al Superior Jerárquico.- Sin costas ni costos procesales, **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-**

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE

SALA CIVIL

Expediente : N° 01125-2013-0-0801-JR-FC-02
Demandante : E. J. A. Q.
Demandado : S. U. S. V. y el Ministerio Público
Materia : Divorcio por causal de separación de hecho

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCION NUMERO CINCO

Cañete, primero de agosto del dos mil dieciséis.

VISTOS; en audiencia pública y sin informe oral.

1.MATERIA DE LA CONSULTA:

Viene en consulta la sentencia contenida en Resolución número Dieciséis de fecha Veinticinco de setiembre del dos mil quince, dictada por el Juez del Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, que resuelve: PRIMERO.- Declarando FUNDADA en parte de la demanda interpuesta por E.J.A.Q. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, en contra de S.U.S.V. y el Ministerio Público, en consecuencia: I.- Declara: Disuelto el vínculo matrimonial existente entre E.J.A.Q. y S.U.S.V., celebrado el día veintiséis de enero del dos mil siete por ante la Municipalidad distrital de (...), provincia de Cañete, departamento de Lima. II.- Por fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales (e infundada respecto de la cuota que corresponde a la demanda por el vehículo-presuntamente- comprado durante el matrimonio. III.- El cese de derecho de la demandada de llevar el apellido del demandante agregado al suyo. IV.- La pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges. V.- Que, no se establece alimentos para la menor S. A. A. S., en tanto que se ha regulado en proceso autónomo Expediente 468-2013. VI.- La tenencia de la madre respecto de su menor hija debe mantenerse inalterable. VII.- Se fija un

Régimen de Visitas – abierto- a favor de E. J. A. Q., previo acuerdo entre los padres de la menor. VIII.- Se declara fundada la pretensión de la demandada (vía reconvencción) de Indemnización por daño personal a su favor, consecuentemente E.J.A.Q., debe abandonar a S.U.S.V. la suma de S/. 3,000.00 tres mil nuevos soles; bajo el apercibimiento de ley. SEGUNDO.- DISPONE que consentida y/o ejecutoriada que sea la sentencia se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad distrital de (...), provincia de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción respectiva.- Ordena en caso de que no sea impugnada la sentencia se eleven los autos en consulta al Superior Jerárquico. Sin costas ni costos procesales.

2.DICTAMEN FISCAL:

La Fiscalía Superior en su Dictamen N° 51-2016-MP-FSCFC de fojas ciento setenta y uno a ciento setenta y ocho, opina porque se apruebe la sentencia materia de consulta, asimismo se integre la misma, en los extremos referidos en los puntos 1.5 y 2.5, así como corregir el error numérico señalado en el punto 2.7 de la calidad de los hechos y la prueba actuada de su dictamen; y,

CONSIDERANDO:

3.DE LA CONSULTA:

La sentencia materia de revisión ha sido elevada a este Colegiado en aplicación de lo dispuesto en el artículo 359° del Código Civil. Es decir, dicho dispositivo exige elevar en consulta la sentencia declara el divorcio para que el superior jerárquico como órgano de control verifique, con relación a la pretensión principal, la existencia o no de *errores in procedendo*, estos es vicios de procedimiento; o errores *in iudicando*, esto es, apreciaciones equívocas al momento de calificar la causal, para su aprobación o desaprobación, toda vez que las normas referentes al derecho de familia tienen como común denominador el proteger el matrimonio como fuente principal de la familia.

4. DEL DIVORCIO POR LA CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO:

4.1 El artículo 333, numeral 12, del Código Civil, señala como una de las causas de separación de cuerpos, la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años y de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad; siendo requisito también para invocar dicha causal, que el demandante acredite que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo, conforme a lo dispuesto por el artículo 345-A de dicho cuerpo de leyes.

4.2 En el presente caso el demandante invoca dicha causal (separación de hechos por más de cuatro años) para solicitar el divorcio, refiriendo que con fecha veintiséis de enero del año dos mil tres por ante la Municipalidad Distrital de (...) de Cañete contrajo matrimonio civil con la demandada y producto de esa real situación procrearon a su menor hija S.A.A.S. de nueve años de edad; luego de aproximadamente cuatro años de celebrado el matrimonio y luego del nacimiento de su menor hija, por motivos estrictamente personales, por los constantes desentendimientos entre ambas partes, por mutuo acuerdo tuvieron que separarse, tomando cada uno su propio camino, separación que dura hasta la fecha de la presentación de la demanda, habiendo transcurrido más de seis años, computándose el mismo desde fecha seis de setiembre del dos mil siete, según consta de la denuncia policial; habiendo establecido el hogar conyugal en (...) Cañete.

4.3 Cabe señalar que el Tercer Pleno Casatorio Civil en la Casación N° 4664-2010 Puno (página treinta y seis a treinta y nueve de la sentencia), ha precisado y desarrollado los tres elementos o requisitos configurativos de la causal de la separación de hecho, siendo los siguientes: *a) material*, está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (*corpus separationis*), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común: *b) psicológico*, se presenta cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges –sea de ambos o uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida (*animus separationis*); y *c) temporal*, está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si lo hubiere.

4.4 En ese sentido, el *a quo* ha realizado una calificación de los medios probatorios, además sustentando en doctrina, así como en sus respectivos fundamentos facticos y

jurídicos, concluyendo que ha ocurrido los elementos configurativos de la causal de separación de hecho de los cónyuges por un periodo ininterrumpido de cuatro años.

4.5 Así, **respecto del elemento material**; con la declaración testimonial de C.-F.A.O. y J.L.U., así como la declaración de parte de la demandada S.U.S.V. y la declaración de parte del demandante E.J.A.Q., el juez *a quo* infiere que las partes no están haciendo vida conyugal desde al año dos mil siete.

4.6 Respecto del elemento psicológico; el juez *a quo* con los mismos medios probatorios actuados, hecho referencia en el numeral que antecede, ha inferido que las partes no tienen ninguna intención ni voluntad de reconciliarse y reanudar la vida matrimonial.

4.7 Respecto del elemento temporal; del mismo modo, el juez *a quo* con los mismos medios probatorios actuados, hecho referencia en el numeral 4.5, ha inferido que las partes no se encuentran haciendo vida conyugal desde el año dos mil siete.

4.8 En cuanto al requisito de la acreditación por parte del demandante respecto al cumplimiento del pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo, conforme a la exigencia del artículo 345-A del Código Civil; se tiene que estos se encuentran regulado en el Expediente N° 00468-2013, seguido entre las partes.

4.9 Cabe señalar también, que el Tercer Pleno Casatorio Civil, en la Casación N° 4664-2010 Puno, ha precisado que el Código Civil regula tantos causales inculporias como causales no inculporias, configurándose el *divorcio sanción* y el *divorcio remedio*. Considerando al primero a aquel que considera solo uno de los conyuges – o a ambos – como responsable de la disolución del vínculo matrimoniales que impone la Ley o por la conducta que el Juez valora como grave por ser moralmente negativa y otras situaciones similares, casuales que se encuentran del inciso 1) al 11) del artículo 333° del Código Civil; y, respecto al segundo, a aquel en el que el Juzgador se limita a verificar la separación de los conyuges sin necesidad de que sean tipificadas conductas culpables imputables a algunos de ellos, casuales referidas en los incisos 12 y 13 del mismo artículo mencionado.

4.10 En ese entendido, la casual invocada en la demanda, se encuentra dentro del llamado divorcio remedio, por lo tanto no se requiere acreditación de hechos o

causas que derivaron en la separación de los conyugues, limitándose a constatar el hecho objetivo del cese definitivo de la cohabitación por el periodo de cuatro años, ya que estos tienen una hija menor de edad de nombre S.A.A.S., nacida el día veinticuatro de Noviembre del dos mil tres, conforme se acredita con el acta del nacimiento obrante en copia certificada a fojas tres del Expediente N° 00468-2013 que corre como acompañado (medio probatorio de oficio); por lo que le asiste el derecho de separarse, sin investigar las causales, tal como ha desarrollado en el tercer pleno Casatorio citado precedentemente; y, que si bien es cierto que el artículo 4° de la Constitución Política del Estado protege al matrimonio, también lo es que en el presente caso, existe voluntad de disolver el vínculo matrimonial, resultando difícil que se pueda revertir tal solución.

4.11 En la sentencia consultada, también se ha dispuesto el fenecimiento del régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, el cese del derecho de la demanda de llevar el apellido del demandante agregado al suyo y la pérdida del derecho hereditario entre los conyugues. Al respecto, ello es una consecuencia jurídica legal del divorcio, que se encuentra prevista por los artículos: 24,318 inciso 3 y 353 del Código Civil.

4.12 En la sentencia consultada, también se ha declarado que no se establece alimentos para la menor S.A.A.S., por cuanto se regulado en el proceso autónomo Expediente N° 00468-2013; este extremo de la decisión se encuentra acreditado con las copias certificadas del expediente antes mencionado que corre como acompañado.

4.13 Respecto a la decisión, en cuanto a la tendencia de la madre respecto de su menor hija debe mantenerse inalterable; el juez *a quo* ha sustentado tal decisión, teniendo en cuenta lo expuesto en la demanda por el demandante en el sentido que la tendencia debe ser ejercida por la demandada.

4.14 En cuanto al Régimen de Visitas –abierto- a favor de E.J.A.Q., previo acuerdo entre los padres de la menor, el juez a quo ha sustentado tal decisión, habiendo tenido en cuenta lo expuesto en la demanda por la parte demandante.

4.15 En el punto VII de la parte resolutive de la sentencia materia de consulta, se ha dispuesto declarar fundada la pretensión de la demanda (vía reconvenición) de

Indemnización por daño personal a su favor, consecuentemente E.J.A.Q., debe abonar a S.U.S.V. la suma de tres mil nuevos soles (S/. 3,000.00). Este extremo de la sentencia, ha sido sustentada por el *a quo*, en el literal “c)” del cuarto considerando de la sentencia consultada, habiendo inferido, según las declaraciones de parte, la cusa de la separación de hecho, ha sido el abandono unilateral del hogar de uno de los cónyuges, encargándose S.U.S.V., de la crianza de su hija (según argumentos de la reconvención) este hecho constituyó “*una agresión psicológica, una frustración al proyecto de vida, como el tener una casa propia, buena educación de su menor hija ... (sic)*”, habiendo el juez *a quo* analizado los hechos en ese contexto de espacio y tiempo histórico, tiene que la madre de la menor -efectivamente- se ha hecho cargo de su hija y ante el incumplimiento de prestación de los alimentos del padre de su menor hija, se ha visto obligada a demanda en contra de E.J.A.Q.; así lo infiere el proceso de alimentos, Expediente N° 463-2013 y las declaraciones de parte en audiencia de pruebas, indicadores que le ha permitido señalar que el demandado con la reconvención, le alcanza responsabilidad, ocasionando perjuicio en el proyecto de su vida de cónyuge al truncar las expectativas naturales que ofrece materialmente un matrimonio consolidado a través del tiempo.

4.16 Otra de las consecuencias jurídicas del divorcio, es el cese de la obligación alimentaria entre marido y mujer, conforme a lo establecido en el primer párrafo del artículo 350 del Código Civil; si bien es cierto que en la sentencia consultada no se ha dispuesto dicho cese de la obligación alimentaria, sin embargo en el numeral 3.7 de los considerandos de la sentencia, el *a quo* ha inferido que no aparece que se haya acreditado los supuestos de hecho del estado de necesidad alimenticia, ni se ha acreditado que estuviere imposibilitado para trabajar o de adolecer de alguna incapacidad física el otro cónyuge; debiéndose entender entonces en el caso de autos, que con la declaración del divorcio, cesa la obligación alimentaria entre marido y mujer.

4.17 La sentencia, también dispone que consentida o ejecutoriada que sea dicha sentencia, se oficie a los Registros Civiles de la Municipalidad distrital de (...), provincia de Cañete, al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y al Registro Personal de la Oficina Registral de la Región Lima para la inscripción

respectiva. Efectivamente, se deben cursar los partes, por cuanto ello es una consecuencia, de haberse declarado fundada la demanda de divorcio, consiguientemente, debe registrarse, conforme al literal i) del artículo 44° de la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación Civil – Ley N° 26497 que precisa: “*Se inscriben en el Registro del Estado Civil: (...) i) Las resoluciones que declaren la nulidad del matrimonio, el divorcio, la separación de cuerpos y la reconciliación*”. Asimismo, corresponde registrarse en el Registro Personal de la Oficina de los Registros Públicos, tal como lo señala el artículo 2030° inciso 6) del Código Civil, que precisa que “*Se inscriben en este registro (...) 6 Las resoluciones que declaren la nulidad del matrimonio, el divorcio, la separación de cuerpos y la reconciliación*”.

4.18 En la sentencia consultada, no se ha dispuesto condena de las cosas no de los costos del proceso. Este extremo de la sentencia se encuentra sustentada por el juez de primera instancia, habiendo valorado la inexistencia de contención en este proceso y amparándome en lo dispuesto por el artículo 412 del Código Procesal Civil.

4.19 En cuanto a lo solicitado en el Dictamen Fiscal, respecto la integración de la sentencia, en el extremo del punto VIII de la parte resolutive, que ha declarado “...*fundada la pretensión de la demandada (vía reconvención)*...”, correspondiendo declarar Fundada en parte; se tiene que la indemnización solicitada por la reconviniente asciende a la suma de S/. 100,000.00, sin embargo habiéndose declarado fundada esa pretensión, se fijó en la suma de S/. 3,000.00. lo que quiere decir que se amparó en parte la demanda, por lo que al haberse consignado “VIII.- SE DECLARA FUNDADA LA PRETENSIÓN DE LA DEMANDADA (VIA RECONVENCIÓN) DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL...”, se ha incurrido en error material, toda vez que debió consignarse “**VIII.- SE DECLARA FUNDADA EN PARTE LA PRETENSIÓN DE LA DEMANDADA (VÍA RECONVENCIÓN) DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL ...**”; en tal sentido de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 407 del Código Procesal Civil, corresponde corregirse la sentencia en dicho extremo, conforme se tiene anotado precedentemente.

4.20 Respecto a lo solicitado en el Dictamen Fiscal con relación a la integración de la sentencia para que se declare la suspensión de la patria potestad al demandante respecto a la menor S.A.A.S.. Sobre dicho pedido, se tiene que habiéndose dispuesto la tenencia a favor de la madre respecto de la citada menor; en aplicación del último párrafo del artículo 340 del Código Civil que señala *“El padre o madre a quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad de ellos. El otro queda suspendido en el ejercicio, pero lo reasume de pleno derecho si el primero muere o resulta legalmente impedido.”* Y en concordancia con lo establecido en el inciso g) del artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes, corresponde disponer la suspensión de la patria potestad del demandante E.J.A.Q. respecto de su menor hija S.A.S.; sin embargo el juez *a quo* no emitió pronunciamiento sobre la patria potestad, a pesar de que fuera materia de pretensión por el demandante (numeral cinco del petitorio) y a pesar de haberse fijado como sexto punto controvertido *“determinar a qué cónyuge le asiste el mejor derecho para ejercer la tenencia y patria potestad”*. En tal sentido, con la facultad conferida en el último párrafo del artículo 172 del Código Procesal Civil, corresponde integrarse la sentencia en dicho extremo.

4.21 En cuanto a lo solicitado en el Dictamen Fiscal para que se corrija el punto 3.2 del considerando tercero de la sentencia, así como el punto “I.-“de la parte resolutive, al señalar que el matrimonio de las partes fue celebrado en el año dos mil tres cuando lo correcto es el año dos mil dos. Sobre este pedido, se tiene que en punto 3.2 de la parte considerativa de la sentencia, se ha indicado que E. J. A. Q. y S.U.S.V. han contraído matrimonio el día veintiséis de mayo del dos mil tres; en tanto en el punto I.- de la parte resolutive de la sentencia, se ha señalado como fecha de dicho matrimonio el día “veintiséis de enero del dos mil siete”; sin embargo la fecha correcta de la celebración del matrimonio es **“veintiséis de enero del dos mil dos”**, tal como se encuentra anotada en la copia certificada del acta de matrimonio obrante a folios tres; fecha última que debió consignarse, respectivamente; por lo que habiéndose incurrido en error numérico, corresponde corregirse dichos extremos con la facultad conferida por el artículo 407 del Código Procesal Civil.

4.22 Este colegiado ha verificado que el juez del Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, al momento de expedir la sentencia que es materia de revisión, se

ha amparado en las pruebas actuadas, sustentando su decisión en forma motivada, con los fundamentos de hechos y de derecho; circunstancias por las cuales debe disponerse su aprobación, toda vez que no se evidencian errores *in procedendo* ni *in iudicando*.

Por las consideraciones expuestas, **RESOLVIERON:**

1). **APROBAR** la sentencia venida en consulta contenida en la Resolución número Dieciséis de fecha Veinticinco de setiembre del dos mil quince, dictada por el Juez del Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, que declara **FUNDADA** en parte la demanda interpuesta por E.J.A.Q. de Divorcio por la causal de Separación de Hecho, en contra de S.U.S.V. y el Ministerio Público; con lo demás que contiene.

2). **CORREGIR** el punto VIII de la parte resolutive de la sentencia, en el extremo que se ha consignado “VIII.- SE DECLARA FUNDADA LA PRETENSIÓN DE LA DEMANDADA (VIA RECONVENCIÓN) DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL...”, siendo lo correcto: “**VIII.- SE DECLARA FUNDADA EN PARTE LA PRETENSIÓN DE LA DEMANDADA (VIA RECONVENCIÓN) DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL...**”.

3). **CORREGIR** el punto 3.2 de la parte considerativa de la sentencia, en el extremo que se ha consignado “... E.J.A.Q. y S.U.S.V. HAN CONTRAÍDO MATRIMONIO EL DIA VEINTISÉIS DE MAYO DEL DOS MIL TRES...”; siendo correcto: “**E.J.A.Q. y S.U.S.V. HAN CONTRAÍDO MATRIMONIO EL DIA VEINTISÉIS DE ENERO DEL DOS MIL DOS...**”

4). **CORREGIR** el punto “I”,- de la parte resolutive de la sentencia, en el extremo que se ha consignado “DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL EXISTE ENTRE E.J.A.Q. y S.U.S.V., CELEBRADO EL DIA VEINTISÉIS DE ENERO DEL DOS MIL SIETE...”; siendo lo correcto: “**DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL EXISTENTE ENTRE E.J.A.Q. y S.U.S.V., CELEBRADO EL DIA VEINTISÉIS DE ENERO DE DOS MIL DOS...**”.

5). **INTEGRAR** el fallo de la sentencia consultada, con lo siguiente: “**IX.- Se declara LA SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD del demandante E. J. A. Q. respecto de su menor hija S.A.A.S.**”

Notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen. En los seguidos por E.J.A.Q. contra

S.U.S.V. y otro sobre Divorcio por Causal. Juez Superior ponente, doctor F.E.R.C.
J.S.

Q.M.C.

R.C.

M.C.