



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

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

**CALIDAD DE LAS SENTENCIAS DE PRIMERA Y  
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR  
CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO, EN EL  
EXPEDIENTE N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CAÑETE; CAÑETE. 2018.**

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

**AUTOR  
NELSON FRANCISCO HINOJO SAMANIEGO**

**ASESORA  
MGTR. TERESA ESPERANZA ZAMUDIO OJEDA**

**CAÑETE – PERÚ  
2018**

:

## **JURADO EVALUADOR**

**Dr. David Saúl Paulett Hauyón**  
**Presidente**

**Mgtr. Marcial Aspajo Guerra**  
**Miembro**

**Mgtr. Edgar Pimentel Moreno**  
**Miembro**

## **Agradecimiento**

### **A DIOS:**

Por permitir mi existencia en este mundo.

### **A MIS PADRES:**

Por haberme dado la vida, por seguir apoyándome en el día a día para poder desarrollarme como persona y como profesional.

### **A la ULADECH Católica:**

Por albergarme en sus aulas hasta alcanzar mi objetivo, hacerme profesional.

## **Dedicatoria**

### **A Dios:**

El todo poderoso, quien le agradezco por darme la vida.

A mis amados padres, por sus constantes consejos y aliento para concluir la carrera.

**Hinojo Samaniego Nelson**

## **Resumen**

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, Divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02 del Distrito Judicial de Cañete; Cañete 2018. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, alta, muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango 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 first and second instance judgments on, Divorce by reason of separation of fact, according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file No. 2008-929-0-0801 -JR-FA-02 of the Judicial District of Cañete; Cañete 2018. It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data collection was done, from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expository, considerative and resolute part, belonging to: the judgment of first instance were of rank: very high, high and very high; and the sentence of second instance: very high, high, very high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was very high, respectively.

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

## ÍNDICE GENERAL

Carátula.....	i
Jurado evaluador.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice General.....	vii
Indice de Cuadros .....	xv
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>II. REVISIÓN DE LA LITERATURA .....</b>	<b>12</b>
<b>2.1 ANTECEDENTES .....</b>	<b>12</b>
<b>2.2 BASES TEÓRICAS .....</b>	<b>16</b>
<b>2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio .....</b>	<b>16</b>
2.2.1.1. Acción .....	16
2.2.1.1.1. Conceptos.....	16
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. Alcances de la acción.....	19
2.2.1.2 La 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 aplicables en el ejercicio de la jurisdicción .....	20
2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad .....	21
2.2.1.2.3.2 Principio de Independencia Jurisdiccional .....	21
2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional .....	21
2.2.1.2.3.4 Principio de Publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley.....	22

2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales.....	23
2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia.....	24
2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de Administrar por vacío o deficiencia de la Ley.	24
2.2.1.2.3.8. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso .....	24
2.2.1.3. La Competencia .....	25
2.2.1.3.1. Conceptos.....	25
2.2.1.3.2. Regulación de la competencia .....	25
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil .....	26
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio .....	27
2.2.1.4. La pretensión.....	27
2.2.1.4.1 Conceptos.....	27
2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones .....	28
2.2.1.4.3. Regulación de la Acumulación .....	29
2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial objeto de estudio .....	29
2.2.1.4.4.1. Pretensión Principal del demandante .....	29
2.2.1.4.4.2. Pretensión accesoria del demandante .....	29
2.2.1.4.4.3. Pretensión de los demandados .....	30
2.2.1.5. El proceso .....	30
2.2.1.5.1. Conceptos.....	30
2.2.1.5.2. Funciones. ....	31
2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso.....	31
2.2.1.5.2.2. Función pública del proceso. ....	31
2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional .....	31
2.2.1.5.4 El debido proceso formal.....	32
2.2.1.5.4.1. Definición .....	32
2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso .....	33
2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.....	34
2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido. ....	34
2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia. ....	34



2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria. ....	34
2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa en el desarrollo del proceso .....	35
2.2.1.5.4.2.6 Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente. ....	35
2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso .....	36
2.2.1.6. El proceso civil .....	37
2.2.1.6.1. Definiciones .....	37
2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al Proceso Civil .....	38
2.2.1.6.2.1. El Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva .....	38
2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso .....	39
2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal .....	39
2.2.1.6.2.4. Los Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal.....	40
2.2.1.6.2.5. Los Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesales.....	41
2.2.1.6.2.6. El Principio de Socialización del Proceso .....	42
2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho.....	43
2.2.1.6.2.8. El Principio de Gratuidad en el acceso a la Justicia.....	43
2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad .....	44
2.2.1.6.2.10. El Principio de Doble Instancia .....	44
2.2.1.6.3. Fines del proceso civil .....	44
2.2.1.6.4. Objeto del proceso civil .....	45
2.2.1.6.5. Distinción entre Proceso Civil y Procedimiento.....	45
2.2.1.6.6. Clases de Procesos Civiles.....	46
2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento.....	46
2.2.1.7.1. Definición .....	46
2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento .....	47
2.2.1.7.3. Los puntos controvertidos en el proceso de conocimiento .....	47
2.2.1.7.3.1. Conceptos.....	47
2.2.1.7.3.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio .....	48
2.2.1.8 Los sujetos del proceso .....	48
2.2.1.8.1. El juez .....	48

2.2.1.8.2. Las partes procesales .....	<b>49</b>
2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvención .....	<b>49</b>
2.2.1.9.1. La demanda.....	<b>49</b>
2.2.1.9.2. La contestación de la demanda .....	<b>50</b>
2.2.1.9.3. La reconvención.....	<b>50</b>
2.2.1.9.4 La demanda en el proceso judicial en estudio .....	<b>51</b>
2.2.1.9.5. La contestación de la demanda en el proceso judicial en estudio.....	<b>51</b>
2.2.1.10. La prueba .....	<b>52</b>
2.2.1.10.1 Concepto de prueba para el Juez.....	<b>52</b>
2.2.1.10.2. El objeto de la prueba. ....	<b>52</b>
2.2.1.10.3. La carga de la prueba .....	<b>53</b>
2.2.1.10.4. El principio de la carga de la prueba.....	<b>53</b>
2.2.1.10.5. Valoración y apreciación de la prueba. ....	<b>53</b>
2.2.1.10.6. Sistemas de valoración de la prueba. ....	<b>54</b>
2.2.1.10.6.1. El sistema de la tarifa legal .....	<b>54</b>
2.2.1.10.6.2. El sistema de valoración judicial .....	<b>54</b>
2.2.1.10.6.3. Sistema de la Sana Crítica .....	<b>55</b>
2.2.1.10.7. Operaciones mentales en la valoración de la prueba. ....	<b>56</b>
2.2.1.10.8. Finalidad y fiabilidad de las pruebas .....	<b>57</b>
2.2.1.10.9. La valoración conjunta.....	<b>57</b>
2.2.1.10.10. El principio de adquisición .....	<b>58</b>
2.2.1.10.11. Las pruebas y la sentencia.....	<b>59</b>
2.2.1.10.12. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio .....	<b>59</b>
2.2.1.10.12.1.1. Etimología.....	<b>59</b>
2.2.1.10.12.1.2. Definición .....	<b>59</b>
2.2.1.10.12.1.3. Clases de documentos. ....	<b>60</b>
2.2.1.10.12.1.4. Documentos actuados en el proceso judicial en estudio.....	<b>61</b>
2.2.1.10.12.2. La declaración de parte .....	<b>62</b>
2.2.1.10.12.2.1. Definición .....	<b>62</b>
2.2.1.10.12.2.2. Función de la declaración de parte .....	<b>62</b>

2.2.1.10.12.2.3. Regulación .....	63
2.2.1.10.12.2.3. La declaración de parte en el proceso judicial en estudio.....	64
2.2.1.10.12.3. La Pericia .....	64
2.2.1.10.12.3.1. Concepto .....	64
2.2.1.10.12.3.2. Objeto de la prueba pericial .....	66
2.2.1.10.12.3.3. Regulación .....	66
2.2.1.10.12.3.4. La pericia en el en el proceso judicial en estudio .....	67
2.2.1.10.12.4. La testimonial .....	67
2.2.1.10.12.4.1. Conceptos.....	67
2.2.1.10.12.4.2. Regulación. ....	68
2.2.1.10.12.4.3. La testimonial en el proceso judicial en estudio .....	69
2.2.1.11 Las resoluciones judiciales.....	72
2.2.1.11.1. Definición.....	72
2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales .....	72
2.2.1.11.2.1. El decreto .....	72
2.2.1.11.2.2. Los Autos .....	73
2.2.1.11.2.3. Las Sentencias.....	74
2.2.1.12. La sentencia .....	74
2.2.1.12.1 Etimología.....	74
2.2.1.12.2. Conceptos.....	74
2.2.1.12.3 La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido .....	75
2.2.1.12.3.1 La sentencia en el ámbito normativo .....	75
2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario .....	77
2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia.....	79
2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia.....	81
2.2.1.12.4.1. La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso. ....	81
2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar .....	82
2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales	83
2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho .....	83

2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho .....	83
2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho .....	85
2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia .....	86
2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal.....	86
2.2.1.12.6.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales. ....	86
2.2.1.12.6.2.1. Concepto .....	86
2.2.1.12.6.2.2. Funciones de la motivación .....	87
2.2.1.12.6.2.4. La fundamentación del derecho .....	87
2.2.1.12.6.2.5. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales .....	87
2.2.1.12.6.2.6. La motivación como justificación interna y externa.....	88
2.2.1.13. Medios impugnatorios .....	90
2.2.1.13.1. Conceptos.....	90
2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios .....	90
2.2.1.13.3. Efectos de los medios impugnatorios .....	91
2.2.1.13.4. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil .....	91
2.2.1.13.4.1. El recurso de reposición.....	91
2.2.1.13.4.1.1. Legitimación .....	92
2.2.1.13.4.1.2. Órgano competente .....	92
2.2.1.13.4.1.3. Tramite .....	92
2.2.1.13.4.2. El recurso de apelación .....	93
2.2.1.13.4.2.1. Legitimación .....	93
2.2.1.13.4.2.2. Objeto.....	93
2.2.1.13.4.2.3. Requisitos.....	94
2.2.1.13.4.3. El recurso de casación.....	94
2.2.1.13.4.3.1. Vista de la causa.....	94
2.2.1.13.4.3.2. Procedencia del informe oral .....	95
2.2.1.13.4.3.3. Votación de las causas.....	95
2.2.1.13.4.3.4. Suspensión de la vista de la causa .....	95
2.2.1.13.4.4. El recurso de queja.....	95

2.2.1.13.4.4.1. Tramitación del recurso .....	96
2.2.1.13.5. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio .....	96
2.2.1.13.6. La consulta en el proceso de divorcio por causal .....	96
2.2.1.13.6.1. Regulación de la Consulta .....	97
2.2.1.13.6.2. La consulta en el proceso de divorcio en estudio .....	97
2.2.1.13.6.3. Efectos de la consulta en el proceso judicial en estudio .....	97
<b>2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio .....</b>	<b>98</b>
2.2.2.1. Identificación de la pretensión planteada.....	98
2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el Divorcio .....	98
2.2.2.2.1. El Matrimonio.....	98
2.2.2.2.1.1. Etimología.....	98
2.2.2.2.1.2. Concepto Normativo.....	98
2.2.2.2.1.3. Requisitos para celebrar el matrimonio .....	99
2.2.2.2.1.4. Efectos jurídicos del matrimonio .....	99
2.2.2.2.2. Los Alimentos .....	100
2.2.2.2.2.1. Conceptos.....	100
2.2.2.2.2.2. Regulación .....	100
2.2.2.2.3. La patria potestad.....	101
2.2.2.2.3.1. Conceptos.....	101
2.2.2.2.3.2. Regulación .....	102
2.2.2.3. El Divorcio.....	103
2.2.2.3.1. Conceptos.....	103
2.2.2.3.2. Regulación del divorcio .....	104
2.2.2.3.3. Clases de Divorcio .....	104
2.2.2.3.4. Las causales del Divorcio .....	104
2.2.2.3.5. Efectos del Divorcio .....	109
2.2.2.3.5.1. En cuanto a los derechos y obligaciones de los cónyuges entre si .....	109
2.2.2.3.5.2. Otros efectos que surgen a raíz del Divorcio .....	110
2.2.2.3.6. La causal del divorcio en la sentencia en estudio .....	110

2.2.2.3.6.1. La separación de hecho como causal de divorcio.....	110
2.2.2.3.7. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal.....	111
<b>2.3. MARCO CONCEPTUAL .....</b>	<b>112</b>
<b>III. METODOLOGÍA .....</b>	<b>117</b>
3.1. Tipo y nivel de investigación .....	117
3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo.....	117
3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo.....	117
3.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo .....	117
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio .....	118
3.4. Fuente de recolección de datos. ....	118
3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos. ....	118
3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria. ....	119
3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos. .	119
3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático. ....	119
3.6. Consideraciones éticas.....	119
3.7. Rigor científico. ....	120
<b>IV. RESULTADOS .....</b>	<b>121</b>
4.1. Resultados.....	121
4.2 Análisis de los Resultados.....	169
<b>V. CONCLUSIONES .....</b>	<b>176</b>
<b>Referencias Bibliográficas.....</b>	<b>178</b>
Anexo 01.- Operacionalización de la variable.....	186
Anexo 02.- Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección de la variable ...	197
Anexo 03.- Declaración de compromiso ético.....	206
Anexo 04.- Sentencia en Word de primera y segunda instancia.....	207

## INDICE DE CUADROS

Resultado parciales de la sentencia de primera instancia	
<b>Cuadro 01</b> .....	<b>121</b>
<b>Cuadro 02</b> .....	<b>127</b>
<b>Cuadro 03</b> .....	<b>137</b>
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	
<b>Cuadro 04</b> .....	<b>142</b>
<b>Cuadro 05</b> .....	<b>147</b>
<b>Cuadro 06</b> .....	<b>160</b>
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	
<b>Cuadro 07</b> .....	<b>165</b>
<b>Cuadro 08</b> .....	<b>167</b>

## **I. INTRODUCCIÓN**

En relación a la sentencia, una de las situaciones problemáticas es su calidad, es un asunto o fenómeno latente en todos los sistemas judiciales del mundo y comprende tanto a los países de mayor estabilidad y desarrollo económico, como a aquellos que se encuentran en desarrollo es decir, se trata de un problema real, latente y universal (Sánchez, 2004).

En la década de los 80, la gran mayoría de los países latinoamericanos, después de haber estado sometidos durante períodos variables a regímenes autoritarios - generalmente militares-, han conocido un importante proceso de democratización. Asimismo se está dando en América Latina un proceso de modernización destinado a enfrentar los desafíos de los años 2000, en especial mediante la promoción de economías más dinámicas y competitivas.

Según Zavala (2004), la administración de justicia es una de las funciones más importantes y es lo que más obliga al juez para que emita una resolución motivada y ajustada a derecho.

En estos procesos de democratización y de reformas económicas, el Derecho y la administración de justicia son factores de suma importancia, por ser su función esencial la de garantizar la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos y arbitrar los conflictos que puedan surgir, tanto entre estos como entre ellos y el Estado.

Se entiende por administración -o sistema- de justicia el conjunto de normas, instituciones y procesos, formales e informales, que se utilizan para resolver los conflictos individuales y sociales que surgen como consecuencia de la vida en colectividad, así como las personas que forman parte de dichas instituciones o participan en tales procesos.

En materia penal, el sistema de justicia comprende una serie de elementos que participan en la solución de aquellos conflictos derivados de la existencia de ciertas pautas de comportamiento consideradas como delito. Dichos elementos son: 1) las normas que rigen tanto la determinación de las conductas prohibidas (códigos penales, leyes especiales) como la organización de cada uno de sus componentes



(leyes orgánicas) y el funcionamiento real del sistema a través del procedimiento penal (códigos de procedimiento penal); y 2) las instituciones que las promulgan, reforman o derogan (Congreso, Presidente de la República, ministerios competentes del Poder Ejecutivo) y los organismos encargados de su aplicación (Policía, Ministerio Público, Defensa, Tribunales y Sistema Penitenciario).

Dicho sistema se articula alrededor de ciertos principios generales, cuya aplicabilidad permite determinar la distancia (cuantitativa y cualitativa) existente entre el modelo ideal y el real. Se trata de los principios siguientes: accesibilidad, equidad, imparcialidad, independencia, eficiencia y transparencia. En lo penal, dicho sistema debe, además, utilizarse con moderación, recurriéndose a él únicamente cuando se hayan agotados otros medios, y ser contemplado y analizado como un conjunto orgánico, y no como un conglomerado más o menos acertado de normas, instituciones y personas.

En el mundo occidental existen dos grandes sistemas jurídicos, ambos fundados en los postulados morales del cristianismo, en los principios político-sociales de la democracia liberal y en una estructura económica de libre mercado. Uno de ellos es el sistema romano-canónico (asimismo llamado europeo continental), caracterizado por su forma codificada y por la importancia acordada a las definiciones legales - usualmente expresadas en términos de preceptos abstractos y generales-, al método deductivo y a las construcciones jurídicas teórico-dogmáticas. Otro es el sistema de *comon law* (derecho común o consuetudinario), basado fundamentalmente en las decisiones y precedentes judiciales (o sea, en la jurisprudencia de los tribunales), cuyos rasgos principales son su espíritu casuístico y orientado a la resolución de casos concretos (*case law*) y, en los Estados Unidos, la supremacía de la Constitución. El sistema de justicia latinoamericano pertenece históricamente al primero de estos dos sistemas, aunque ha tenido importantes influencias del segundo, sobre todo de su variante estadounidense (modelo de Constitución y de organización judicial, control de la constitucionalidad de las leyes por las Cortes Supremas, recurso de hábeas corpus, jurado, etc.).

Como el resto de los países occidentales, América Latina ha conocido en los últimos años un incremento considerable tanto de la criminalidad como de la inquietud

manifestada ante ella por los ciudadanos. La incapacidad del sistema penal en aportar una respuesta satisfactoria a este fenómeno, junto con otras razones (en particular, su escasa adecuación a las realidades sociales contemporáneas), han llevado a una falta generalizada de confianza en el mismo, al recurso de mecanismos ajenos al aparato oficial de reacción contra el delito (por ejemplo, a los servicios privados de policía) e incluso a la organización armada de los ciudadanos. Esta situación, de no ser controlada por el Estado, puede contribuir al advenimiento y desarrollo de actitudes y políticas represivas y a la eventual deterioración de los progresos democráticos conseguidos últimamente.

Con la finalidad de contribuir a este esfuerzo de democratización, modernización y fortalecimiento de los sistemas de justicia del área, se están desarrollando desde hace algunos años diversos programas auspiciados y financiados por gobiernos y agencias internacionales.

Ahora bien, si se tiene en cuenta la importancia de la administración de la justicia en el proceso antes mencionado de democratización y modernización, sorprende observar, en evidente contraste con la abundancia de investigaciones y escritos sobre los sistemas y los problemas políticos de América Latina, la escasa producción bibliográfica sobre la administración de justicia y el desconocimiento que de su organización, funcionamiento y problemas tienen tanto los organismos internacionales interesados en apoyar reformas en el mismo como la población en general, para la cual dicho sistema se ha concebido.

#### **En el contexto internacional:**

Sobre el tema justicia existen diversas formas de manifestación no sólo en el Perú, sino en otras partes del mundo, por ejemplo en España el principal problema, es la demora de los procesos, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales (Burgos, 2010).

Amalia Mattio de Mascías (2000) El problema que enfrenta hoy el mundo en general y Latinoamérica en particular, es la creación de una democracia que sea a la vez posible e históricamente realizable. En otras palabras, un gobierno que funcione y que sea el mejor posible en las circunstancias modernas, siendo esencial para la

misma la división e independencia de poderes, con la consiguiente credibilidad de la ciudadanía en cada uno de ellos. Es más conveniente para aquellos políticos que son denunciados o citados por el Poder Judicial hablar de "corrupción en la justicia", logrando lamentablemente, que la ciudadanía dude de la misma.

Lo afirmado no significa que no existan casos de corrupción en la justicia, pues cotidianamente asistimos a conductas que parecieran inocuas, pero que en el fondo son corruptas, como los vicios procesales que concluyen modificando de hecho las reglas del procedimiento, vulgo "jurisprudencia de mesa de entradas".

La Justicia durante mucho tiempo ha sido considerada como el último garante de los derechos de las personas gozando de respeto y consideración. Pero según un estudio realizado en 1994 por el Instituto Gallup de Argentina "La justicia padece actualmente una profunda crisis de credibilidad dentro de la sociedad. Esta falta de credibilidad genera en la población opiniones negativas que apuntan, principalmente, a la excesiva lentitud o demora en la resolución de las causas y a su creciente politización. A los ojos de la población la justicia deja entonces de cumplir su función esencial: deja de ser justa y equitativa. A su vez, este deterioro provoca una marcada sensación de desprotección. La gran mayoría de la gente se siente poco o nada amparada por la justicia y sostiene que ésta no salvaguarda sus derechos sino que sólo favorece a los más ricos y poderosos".

La suerte de la Administración de Justicia se encuentra unida a la independencia de los poderes del Estado y al funcionamiento de cada uno de ellos, como así también a la sociedad que necesita saber y comprobar que sus derechos serán respetados y amparados.

Todos los sectores de la sociedad concuerdan mayoritariamente que algo debe hacerse para solucionar este problema, pero no coinciden en un plan de reformas para lograrlo. Por otra parte se debe tener en cuenta que para solucionar el problema deben coincidir: el gobierno, los miembros del Poder Judicial, las Asociaciones de Magistrados y Funcionarios, Colegios de Abogados, Uniones de Empleados, Instituciones gubernamentales, ONG dedicadas al tema, y la sociedad en general ya que la respuesta al problema no se puede encontrar en forma independiente sino

todos los sectores involucrados.

MOUFHED (2005) El sistema judicial haitiano se ve afectado por graves insuficiencias de recursos y capacitación, y gran parte de la información recibida de entidades internacionales y nacionales hace hincapié en la necesidad de una reforma inmediata y eficaz de los tribunales y otros aspectos del sistema judicial. Las fallas clave existentes en la administración de justicia identificadas por el propio Estado y por organismos gubernamentales y organizaciones no gubernamentales locales e internacionales, son, entre otras, las insatisfactorias condiciones de trabajo de los jueces y otras amenazas a la independencia del sistema judicial; prolongados períodos de detención antes de la acusación y antes del juicio, y sus causas, tales como inexistencia de patrocinio judicial para los acusados en casos penales seguidos contra indigentes y la necesidad de una amplia reforma legal. A su vez esos problemas coadyuvan al problema, más grave, de la impunidad por violaciones de derechos humanos y otros delitos.

Uno de los graves efectos de las fallas existentes de largo tiempo atrás en el sistema judicial haitiano ha sido la perpetuación de la impunidad por violaciones actuales y anteriores de los derechos humanos, así como el deterioro de la confianza pública en el sistema. Ese problema obedece a fallas de los mecanismos de seguimiento, investigación, procesamiento y castigo por violaciones de derechos humanos, incluidas atrocidades tales como ejecuciones extrajudiciales, torturas y generalizados delitos de violencia sexual, incluida la violación, así como falta de políticas públicas y asunción de obligaciones en esas esferas.

En el estado Mexicano, por ejemplo a través del Comité Organizador de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema Nacional de Impartación de Justicia, se elaboró un documento denominado “El libro Blanco de Justicia en México”. En éste documento, una de las 33 acciones marco para realizar la reforma judicial es “la mejora de la calidad de las sentencias de los órganos de impartición de justicia” (Centro de Investigaciones, Docencia y Economía, 2009) (CDE), del cual se infiere que la calidad de las decisiones judiciales es un rubro fundamental en el tema reforma.

### **En relación al Perú:**

Según Jesús Anglas Castañeda (2005), no cabe duda que el problema de la demora excesiva en la tramitación de un proceso es desesperante, y tampoco cabe duda que ello se deba, fundamentalmente, a la sobrecarga procesal. Digo fundamentalmente, porque no podemos desconocer que existen otras causas como la corrupción, la indiferencia, la decidía, el conformismo y el dejar llevarse por el agobio de la propia carga procesal, Galván Pareja & Álvarez Pérez (2004) señalan que los problemas del Poder Judicial en el Perú han surgido algunos temas recurrentes: falta de independencia en relación al Poder Ejecutivo, lentitud e ineficacia en la tramitación de los procesos judiciales y corrupción de los magistrados. Por ello, a partir del año 1995, se han producido sucesivas «reorganizaciones» del Poder Judicial que han intentado solucionar estos problemas.

De los últimos años se observa, niveles de desconfianza social y debilidad institucional de la administración de justicia, alejamiento de la población del sistema, altos índices de corrupción y una relación directa entre la justicia y el poder, lo cual es negativo. Asimismo, se reconoce, que el sistema de justicia pertenece a un “viejo orden”, corrupto en general con serios obstáculos para el ejercicio real de la ciudadanía por parte de las personas (Pásara, 2010).

Respecto a la corrupción, se han tomado medidas tendientes a evitar el nepotismo dentro del Poder Judicial y a conocer el patrimonio de los magistrados mediante declaraciones juradas de bienes. Asimismo, la reorganización en la tramitación de expedientes judiciales y la limitación en el contacto personal entre litigantes y magistrados han tenido como objetivo reducir las posibilidades de corrupción.

En efecto, Elcira Vásquez, ex-jefe de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA) señaló que durante el año 1997 la OCMA había emitido un total de 3 013 pronunciamiento de los cuales 1 139 correspondieron a sanciones contra magistrados, 331 a multas, 109 a suspensiones y 89 a propuestas de destitución, la mitad de las cuales fueron contra jueces. Asimismo, afirmó que 89 propuestas de destitución en un año significaban en promedio casi dos propuestas de destitución por semana.

Por su parte, José Dellepiani Massa, director ejecutivo de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial de 1995 a mayo de 1998, afirmó en setiembre de 1997 que anualmente se pagaban en el Poder Judicial unos S/. 500 000 000.00 por concepto de «propinas» entregadas por los litigantes a los auxiliares de justicia, monto que excedía al presupuesto del Poder Judicial que ascendía a la suma de S/. 375 000 000.00.

La existencia de corrupción en el Poder Judicial, se manifiesta por intermedio de pagos o propinas con diversos objetivos que pueden consistir simplemente en acelerar el trámite o que pueden llegar hasta definir el sentido de una resolución judicial. Si bien no podemos considerar este tipo de gastos como costos del proceso en tanto no son necesarios y están proscritos por la ley, no podemos dejar de mencionar que un litigante con recursos suficientes para afrontarlos puede tener ventaja en relación a un litigante en situación de pobreza.

La reforma de la administración de justicia y los esfuerzos que se realizan desde el Poder Ejecutivo, el propio Poder Judicial, el Ministerio Público y otros sectores son percibidos con desconfianza, escepticismo e incredulidad por parte de la Ciudadanía. En general, hay una gran apatía e indiferencia a los procesos de reforma, que consideran que se han dado a lo largo de la historia peruana y que no ha dado resultados visibles. Resulta paradigmático que los propios operadores sientan apatía - una general apatía- frente a la reforma, son muy pocos los que consideran necesaria, oportuna y eficaz los procesos de cambio que se pueden darse en la administración de justicia.

También ha sido difícil que la población consultada entienda que el actual proceso es inédito en el Perú y que la participación de la sociedad civil hace especialmente relevante este proceso. Hasta la fecha los esfuerzos de reforma judicial se han realizado internamente y con los mismos jueces y fiscales.

Todo lo dicho permite concluir en que la falta de confianza de la ciudadanía en el Poder llamado campo de los mass-media como expondremos más adelante.

Es conocida la influencia de los medios de comunicación social sobre la ciudadanía. El Poder Judicial, por las deficiencias ya expuestas muchas veces, y por clara intención política otras, es objeto de un tratamiento periodístico muy variado;

generalmente de crítica ante la ineficacia del servicio que prestan, agravado todo ello por la falta de respuesta del Poder Judicial para explicar a la ciudadanía, directamente interesada en la optimización del servicio, las razones propias y extrañas que impiden realizarlo.

De esta manera, nos encontramos ante un organismo judicial ineficiente e ineficaz, criticado desde todos los sectores ciudadanos y sin que, por otro lado, las críticas formuladas se encuentren acompañadas por lo general de alternativas o propuestas de modificación estructural en el sistema. Todos los sectores son conscientes en sostener que existen males estructurales que corregir en el sistema, pero sensiblemente, pocas son las propuestas y planes a corto, mediano o largo plazo específicamente planteados, para corregir tan graves deficiencias. (Justicia Fuera del Aparato Formal, Desco, Pág. 175).

En orden al juez, eje central de la administración de justicia, para superar la desorganización institucional proponemos potenciar el aparato judicial, dando paso a la planificación de las actividades administrativas y de justicia. Debe reorganizarse la distribución del personal y del servicio del Poder Judicial, de manera que pueda cubrir con eficiencia las necesidades que presenta. (Gonzalo Ortiz de Zevallos, 2011)

Para Chaname (2005), la mayoría de los ciudadanos no confían en la justicia del Perú, por varias razones, señalan que es lenta, corrupta, impredecible.

#### **En el ámbito local:**

Una importante rueda de prensa ofreció la titular en ese entonces de la Ilustre Corte Suprema de Justicia de Cañete, Dra. Luz Gladys Roque Montesillo, el día 08 de setiembre del año 2011, ante los medios de comunicación de la Provincia de Cañete, respecto de las actividades encaminadas al fortalecimiento institucional, a la puesta en marcha de políticas judiciales en seguridad ciudadana, lucha contra actos de corrupción, asimismo zanjó con falsas informaciones presentadas en los últimos días. La Dra. Luz Roque resaltó la labor que ejerce ODECMA Cañete, y de manera especial, luego que la noche del último miércoles 07 de setiembre, en coordinación con los representantes del Ministerio Público y la Policía Nacional del Perú,

interviniera al funcionario Ricardo Lovera Hernández (Secretario Judicial del Juzgado de Paz Letrado de Imperial) en el preciso instante en que recibía cierta suma de dinero para favorecer a una de las partes en un proceso de desalojo.

La Dra. Roque quien dijo: “Este acto no compromete la majestad del Poder Judicial, dado que los hechos se realizaron fuera del órgano jurisdiccional. Sin embargo, debe precisarse que tal funcionario deberá ser investigado y sancionado por contravenir el Reglamento Interno, y haber sido descubierto en flagrancia delictiva, por lo que el Ministerio Público deberá formalizar la denuncia en las siguientes horas.

Así mismo, la Presidenta de esta Corte Superior invocó ante los medios de comunicación, se propague un mensaje a la sociedad civil y autoridades, para que denuncien toda clase de acto de corrupción, dado que no se tolerará actos desleales de ninguno de sus integrantes contra la Administración de Justicia.

El sistema de justicia padece diversos y complejos problemas estructurales que impiden el cumplimiento del rol central que la sociedad le da en el marco de un estado democrático. Algunos de estos problemas son: el sometimiento político a gobiernos y partidos políticos con el fin de mantener debilitado al sistema de justicia y poder controlar a jueces y fiscales.

De otro lado, en el ámbito institucional para la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, hacer investigación implica participar en líneas de investigación científica, en lo que respecta a la carrera profesional de derecho existe una línea de investigación denominada: “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en función de la mejora continua de la calidad de las decisiones judiciales”, éste documento se funda en hechos que involucran el quehacer jurisdiccional, básicamente el tema de las decisiones judiciales contenidas en las sentencias; en síntesis es un producto académico, resultado de una elucubración inspirada en hechos expuestos precedentemente.

Es así, que en el marco de ejecución de la línea de investigación referida, cada estudiante, en concordancia con otros lineamientos internos, elaboran proyectos e informes de investigación, cuyos resultados tienen como base documental un expediente judicial, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas en un



proceso judicial específico; el propósito es, determinar su calidad ceñida a las exigencias de forma; asegurando de esta manera, la no intromisión, en el fondo de las decisiones judiciales, no sólo por las limitaciones y dificultades que probablemente surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, conforme afirma Pásara (2003), pero que se debe realizar, porque existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; no obstante ser una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N°2008-929-0-0801-JR-FA-02, perteneciente al Segundo Juzgado de Familia de la ciudad 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 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 fundada y donde aprobaron la sentencia del Segundo Juzgado de Familia.

Además, en términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue 19 de Noviembre del 2008, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue el 11 de Enero del 2013, transcurrió 04 año, 01 mes y 23 días.

Por estas razones, se formuló el siguiente problema de investigación:

**¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N°2008 - 929 - 0 - 0801 - JR - FA - 02, del Distrito Judicial de Cañete – Cañete; 2018?**

Para resolver el problema se traza un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Divorcio por causal, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N°2008 - 929 - 0 - 0801 - JR - FA - 02, del Distrito Judicial de Cañete – Cañete; 2018

Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos:

### ***Respecto a la sentencia de primera instancia***

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

### ***Respecto a la sentencia de segunda instancia***

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

Esta investigación se justifica, porque parte de la observación profunda aplicada en la realidad nacional y local en el cual se evidencian que la sociedad reclama “justicia”, expresión que se puede traducir en una solicitud de intervención inmediata de parte de las autoridades frente a hecho que día a día trastocan el orden jurídico y social, generando zozobra y desaliento no sólo en las víctimas de actos, que cada vez adoptan diversas e impensadas modalidades, sino también en la sociedad en su conjunto, generando probablemente una corriente de opinión no necesariamente favorable en relación al tema de confianza en el manejo de la administración de justicia,

El artículo 138 de la Constitución vigente señala que: “La potestad de Administrar Justicia emana del pueblo”, y que el pueblo usa como intermediario para Administrar Justicia al Poder Judicial, por lo tanto, la Justicia en el Perú no es sólo un tema de discusión para abogados, para fiscales o para jueces. La administración de Justicia en

nuestro país es un problema del ama de casa, es un asunto del vendedor ambulante, etc. es un tema de la sociedad en conjunto, y, es por eso que, cuando deseamos realizar un diagnóstico objetivo del Poder Judicial, tenemos inevitablemente que remitirnos a la opinión de todos estos ciudadanos.

El problema que sufre nuestra Administración de Justicia, y que afecta a toda la sociedad, no viene de ahora, ni mucho menos. Viene de lejos. De muy lejos. Porque a la Justicia se le ha ido dejando de lado de forma reiterada, como si se tratara de un patito feo que nadie quiere acoger. Por ello, hay que señalar que no existen culpables actuales concretos de la situación. Sería injusto, por lo que debe de realizarse un cambio de política, una reforma constitucional en materia de administración de justicia; a los responsables de la selección y capacitación de los magistrados y personal jurisdiccional, en primer lugar, están los mismos jueces, que siempre exigen aumento de sueldo, pero que no son eficaces en producción en las emisiones de dar solución a los procesos judiciales, quienes no obstante a pesar de 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 consiguiente este trabajo servirá de base para la toma de decisiones, reformular planes de trabajo y rediseñar estrategias, en el ejercicio de la función jurisdiccional, la idea es contribuir al cambio, característica en el cual subyace su utilidad y aporte.

Finalmente, cabe destacar que el objetivo de la investigación se centra en ejercer el derecho de analizar y criticar las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley, conforme está prevista en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

## **II. REVISIÓN DE LA LITERATURA**

### **2.1 ANTECEDENTES**

Hugo Alsina dice que "Las reglas de la sana crítica, no son otras que las que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio".

Por su parte Couture define las reglas de la sana crítica como "las reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia".

Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, "las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento".

**Couture** destaca la diferencia entre la sana crítica y la libre convicción pues este último es "aquel modo de razonar que no se apoya necesariamente en la prueba que el proceso exhibe al juez, ni en medios de información que pueden ser fiscalizado por las partes. Dentro de este método el magistrado adquiere el convencimiento de la verdad con la prueba de autos, fuera de la prueba de autos y aun contra la prueba de autos". El juez -continúa- no está obligado a apoyarse en hechos probados, sino también en circunstancias que le consten aun por su saber privado; y "no es menester, tampoco, que la construcción lógica sea perfecta y susceptible de ser controlada a posteriori; basta en esos casos con que el magistrado afirme que tiene la convicción moral de que los hechos han ocurrido de tal manera, sin que se vea en la necesidad de desarrollar lógicamente las razones que le conducen a la conclusión establecida.

El desafío actual constituye la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales y de los poderes públicos y su puesta en práctica de

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

### **LA FUNDAMENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS**

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española fundar, en su acepción quinta, significa "Apoyar con motivo y razones eficaces o con discursos una cosa".

Couture al definir "Fundamentos de la sentencia" dice: "Conjunto de motivos, razones o argumentos de hecho y especialmente de derecho en que se apoya una decisión judicial"

El que los fallos deban ser fundados no es solo una exigencia legal (art. 170 Nos 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil y Nos 5 a 10 del Auto Acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias) sino, además, como muy bien lo ha observado don Juan Guzmán Tapia "...es un imperativo constitucional. Hay constituciones de varios estados, cual es el caso de la española y la peruana, que consagran expresamente la obligación de los jueces de fundamentar o motivar sus sentencias. La Constitución española en su artículo 120 N° 3° establece: 'Las sentencias serán siempre motivadas y se pronunciarán en audiencia pública'. La Constitución Política del Perú, de 1993, por su parte, dispone en su artículo 139: 'Son principios y derechos de la función jurisdiccional:... N° 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 de los fundamentos de hecho en que se sustenten".

### **LA SANA CRÍTICA EXIGE LA FUNDAMENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS**

El deber de fundamentación rige para las sentencias en general, sean o no dictadas en asuntos en que se faculta al juez a apreciar la prueba en conciencia. Así acertadamente lo ha entendido la jurisprudencia. Un fallo de la Corte Suprema ha dicho "La apreciación de la prueba en conciencia no autoriza a hacer simples estimaciones, por cuanto la conciencia debe formarse de conformidad con las normas que establecen la lógica y las leyes para dar conocimiento exacto y reflexivo de las

cosas, y la sentencia debe explicar las normas a que se sujeta para dar la razón de su final veredicto". Otros fallos apuntan en la misma dirección de la necesidad de fundamentar: "...el fallo en conciencia no significa autorizar la arbitrariedad (del árbitro arbitrador), ni permitir las afirmaciones sin fundamentos, para resolver la contienda"; "Que esta apreciación (en conciencia) no importa la facultad o autorización para que los jueces se limiten a hacer una enumeración de los elementos de juicio que sirvan de base para arribar a una determinada conclusión ni tampoco para hacer una arbitraria estimación. 8° Que, en efecto, resolver en conciencia un negocio es decidir con conocimiento exacto y reflexivo, o sea con conocimiento fiel y cabal de la cuestión propuesta..."; "Que la facultad otorgada a los tribunales para apreciar la prueba en conciencia, no los exonera del estudio detenido y acucioso de la prueba rendida y solo una vez hecho esto puede recurrir a su conciencia para dictar decisión".

La doctrina participa del criterio jurisprudencial anterior. Don Juan Colombo sostiene que el juez que no expresa lo que su conciencia le indica en la sentencia, excede al sistema de valoración en conciencia para traspasarse al sistema de la libre convicción que obviamente no es el que señala nuestra ley. Representa peligros que el legislador tuvo claros cuando se salió de la prueba tasada para darle mayor flexibilidad al juez "pero esta flexibilidad tiene que tener un límite y él consiste en la obligación que el juez tiene de convencer de alguna manera de la justicia de su decisión de los demás".

Como bien dice Alcalá-Zamora y Castillo la sana crítica "debe exteriorizar un juicio razonado que indique por qué motivos se acepta o rechaza, en todo o en parte, una opinión expuesta, mas sin que oscile de la sumisión ciega a la desconfianza infundada".

En palabras de otro autor la verdad jurídica pende en este sistema, no de la impresión, sino de la conciencia del juez, que no puede juzgar simplemente, según su criterio individual, sino según las reglas de la verdad histórica, que debe fundamentar. El convencimiento del juez debe responder a su conciencia, pero, no a una conciencia que juzga por impresión, sino que juzga a razón vista y por motivos lógicos.

## **2.2 BASES TEÓRICAS**

### **2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio**

#### **2.2.1.1. Acción**

##### **2.2.1.1.1. Conceptos**

Para Rioja (2014), la acción es el derecho que tiene todo justiciable a fin de solicitarle al Estado active su función jurisdiccional. La acción es el derecho a la jurisdicción, todo derecho tiene como su correlativo al deber; al ejercitarse la acción, la jurisdicción constituye un deber del estado de solucionar los conflictos de intereses o incertidumbres jurídicas.

Reiterada jurisprudencia ha señalado que: “El ejercicio de la acción reconocido en la norma no se refiere a la demanda ni a su calificación procesal, sino simplemente al ejercicio de la acción, el cual representa la facultad o poder jurídico del justiciable de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela efectiva, independientemente de que se cumpla con los requisitos formales o que su derecho sea fundado”. (Ejecutoria del 20-05-98, Gaceta Jurídica N.66 Pag.130).

El profesor Monroy (1996), le da a la acción no solamente un carácter procesal sino también constitucional inherente a todo sujeto – en cuanto es expresión esencial de este que lo faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional efectiva.

El sentido jurídico de la palabra “acción” tiene una manifestación fundamentalmente procesal, entendemos que la acción es toda facultad o derecho de pedir una cosa en juicio y el modo legal de ejercitar el mismo derecho ante los tribunales. (Pedro Flores Polo, 2002 segunda edición “Diccionario Jurídico”, editorial Grijley).

Martín Hurtado da como concepto: el derecho que exige alguna cosa, y el modo legal que tenemos para pedir en justicia lo es nuestro o se nos debe por otro; etimológicamente hablando, la palabra viene del latín “AGERE” que significa: obrar; esto equivale al ejercicio de una potencia o facultad. Acción es la manifestación concreta de la voluntad y que se traduce en la comisión de un acto por ley, pudiendo revestir dos grandes formas: una de actividad o positiva; y la otra de abstención o negativa. Asimismo señala que la acción desde el punto de vista procesal tiene tres acepciones distintas: 1) como sinónimo de derecho referido al derecho efectivo que

en el proceso deba de tutelarse, 2) como sinónimo de pretensión referida al derecho respecto del cual se `promueve la demanda y 3) como sinónimo de provocar la actividad de la jurisdicción, es decir el poder de acudir a los órganos jurisdiccionales.

#### **2.2.1.1.2. Características del derecho de acción**

☛ **Universalidad.-** Atribuida a todos, sin excepción, sean personas físicas o jurídicas. La mera posibilidad de su hipotética restricción para algún sector social repugna a su naturaleza.

☛ **Generalidad.-** La acción ha de poder ejercitarse en todos los órdenes jurisdiccionales (civil, penal, laboral...), procesos (ordinarios, especiales...), etapas (alegaciones, pruebas, conclusiones) e instancias procesales (incluidos todos los medios de impugnación dentro de las mismas), trátase de la declaración como de medidas cautelares o de la ejecución. En suma, todos los mecanismos, expectativas y posibilidades que ofrece el proceso en su desarrollo han de estar abiertos al uso por parte de quien acude a dicha vía.

☛ **Libertad.-** La acción debe ejercitarse libremente, de forma voluntaria. Nadie puede ser obligado a acudir en demanda de justicia a los tribunales, ni debe resultar suplantada su voluntad, ni debe tener confundido su ánimo al respecto. En el ámbito penal, en delitos y faltas de carácter público, el proceso puede iniciarse de oficio, sin contar con la previa autorización de la víctima.

☛ **Legalidad.-** Tanto en su reconocimiento como en el inicio y en el desarrollo, la acción ha de estar regulada legalmente. En efecto, en primer lugar, el ordenamiento jurídico de un país ha de recoger expresamente, como derecho fundamental de todos sus ciudadanos, el derecho de éstos a acudir en solicitud de justicia a los órganos jurisdiccionales siempre que lo estimen conveniente. El legislador dispone una forma y unos requisitos legales para su ejercicio, y el ciudadano ha de respetarlos. No le basta con manifestar por cualquier medio el deseo de acceder a los 17 tribunales en solicitud de que se le administre justicia, sino que dicha petición ha de presentarse conforme al Derecho.

☛ **Efectividad.-** Más que una característica, constituye su íntima esencia: la eficacia o efectividad, entendida ésta, literalmente, como la capacidad de lograr el efecto



deseado. Por ello es importante que la declaración se ejecute.

#### **2.2.1.1.3. Materialización de la acción**

La demanda es la materialización del derecho de acción, pero ese derecho de acción no se agota con la promoción de la demanda sino que subsiste durante todo el proceso y va siendo ejercitado con cada petición formulada por el actor al Juez. Este, deberá pronunciarse en la sentencia sobre la procedencia o no de la demanda, admitiendo o rechazando la misma que, siendo la materialización del derecho de acción, conllevara la admisión o el rechazo de la acción. Las condiciones para el ejercicio del derecho de acción son tres: la legitimidad para obra, el interés para obrar y la voluntad de la ley (Posibilidad Jurídica de la Pretensión)

- a. La legitimación para obrar* es la facultad otorgada a determinadas personas para que intervengan el proceso en calidad de parte demandante o demandada. Así mismo la legitimidad para obrar es directa, normal u ordinaria cuando recae sobre los sujetos que son titulares de la relación substantiva judicializada, de tal forma que a la relación procesal se trasladan la categoría activa y pasiva de la relación material, o bien la legitimación para obrar es extraordinaria cuando la ley le otorga la facultad de intervenir en el proceso en calidad de parte a un sujeto ajeno a la relación material que se judicializa.
- b. El interés para obrar* es la necesidad actual e impostergable que tienen los justiciables de tutela jurisdiccional, lo cual supone, entre otras cosas, que el derecho reclamado no esté sujeto a condición no verificada ni plazo no cumplido y que se hayan agotados las vías previas que la ley exige antes de acudir a los tribunales.
- c. La voluntad de la ley o posibilidad jurídica de la pretensión* está referida a lo solicitado en sede judicial; este reconocido como posible por el ordenamiento jurídico, de tal manera que no podrá seguirse proceso para tutelar un interés que se considere ilícito o no permitido.

#### **2.2.1.1.4. Alcances de la acción**

Según Carnelutti, puede ser entendida de dos modos: “el derecho fundamental a instar la actividad jurisdiccional; es decir, como el derecho de acceso a los tribunales para obtener una resolución sobre el fondo del asunto planteado; así mismo puede ser entendida como el derecho a obtener una tutela jurisdiccional concreta, es decir, a obtener una resolución que acepte, la pretensión deducida en el proceso”.

Para Calamandrei (1962), la acción representa una actividad jurídica al generar relaciones del mismo carácter, derechos y obligaciones. Es también un derecho subjetivo y no la simple facultad genérica que tiene toda persona de acudir al Estado para que le brinde un servicio público (judicial). A través de ella se manifiesta el interés del accionante en la solución de la controversia, fundándose principalmente en el derecho constitucional de petición. La acción es la facultada otorgada al titular de un derecho material de acudir a los órganos jurisdiccionales para obtener la tutela jurídica de su derecho a través de una resolución judicial. Más que el interés particular, se protege el interés público y el ordenamiento jurídico buscando el mantenimiento de la paz social, y ello se da en función a que el derecho de acción es un derecho potestativo.

#### **2.2.1.2 La jurisdicción**

##### **2.2.1.2.1. Conceptos**

El término jurisdicción, la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la substitución de la actividad individual por la de los órganos públicos, sea para afirmar la existencia de una actividad legal, sea para ejecutarla ulteriormente. **(CABANELLAS, Guillermo, 1996).**

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

#### 2.2.1.2.2 Elementos de la jurisdicción

Los elementos de la jurisdicción según H. Alsina son:

- a. **Notio.** Potestad del juez para conocer de un conflicto de intereses.
- b. **Vocatio.** Potestad para obligar a las partes y especialmente al demandado, a comparecer en proceso.
- c. **Coertio.** Potestad del juez para hacer uso de la fuerza y emplear medios coercitivos a fin de lograr el normal desenvolvimiento del proceso.
- d. **Iudicium.** Facultad de dictar sentencia, decidiendo la Litis conforme a ley.
- e. **Executio.** Imperio para hacer cumplir o ejecutar las resoluciones judiciales.

Los elementos de la jurisdicción según Couture son:

- a. **Forma.-** Elementos o rasgos externos del acto jurisdiccional, jueces, las partes o interesados y el procedimiento.
- b. **Contenido.-** Conflicto de intereses o controversia, el cual debe ser objeto de solución en el proceso contencioso.
- c. **Función.-** Comedido del acto jurisdiccional, asegurar los valores jurídicos justicia, paz social.

#### 2.2.1.2.3. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción

Según Bautista (2006), los principios procesales sirven para describir y sustentar la esencia del proceso, y además poner en manifiesto el sistema procesal que el legislador ha optado. Es indispensable que el Juez advierta que los principios son pautas orientadoras de su decisión, en tanto eso lo someta al cotejo con las necesidades y los intereses sociales al tiempo del uso. Como se sabe el proceso ha pasado de ser un duelo privado para convertirse en una función pública: el formalismo inicial sin sentido ha cedido a los mecanismos más avanzados y, en general se procura que la función jurisdiccional satisfaga las necesidades superiores de la colectividad.

Los principios procesales son guías, pautas orientadoras que le indican al Juez a que

meta se encamina el proceso, y muchas veces sirve para cumplir a satisfacción la organización del mismo.

#### **2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad**

Para Monroy (2006), nadie puede irrogarse en un Estado de derecho la función de resolver conflictos de intereses con relevancia jurídica, sea en forma privada o por acto propio. Esta actividad le corresponde al Estado a través de sus órganos especializados, este tiene la exclusividad en el encargo.

En suma, y conforme lo ha precisado el Tribunal Constitucional, las excepciones previstas a los principios de unidad y exclusividad, en el segundo párrafo del inciso 1) del artículo 139° de la Constitución, no son las únicas constitucionalmente admisibles, al lado de la la jurisdicción militar y arbitral, existen otras jurisdicciones especializadas, es decir organismos de naturaleza jurisdiccional que administran un tipo de justicia especializada, como la constitucional y electoral.

#### **2.2.1.2.3.2 Principio de Independencia Jurisdiccional**

“Para que se pueda obtener el fin de una recta administración de justicia es indispensable que los funcionarios encargados de tan delicada y alta misión puedan obrar libremente en cuanto a la apreciación del derecho y de la equidad, sin más obstáculos que las reglas que la ley les fije en cuanto a la forma de adelantar el proceso y de proferir su decisión”. (Deivis Echandía, 1984)

Permite a los órganos jurisdiccionales que en el ejercicio de su función no puedan verse afectados por las decisiones o presiones extra-jurisdiccionales, ajenas a los fines del proceso. Como refiere Bernal: la independencia no solo debe estar referida al manejo autónomo de su estructura orgánica, sino fundamentalmente a la autonomía de la decisión de los magistrados, es allí donde se verifica la real independencia de los órganos jurisdiccionales.

Nuestra Constitución Política ha señalado que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en ellas. Indica nuestra carta fundamental que tampoco se puede dejar sin efecto resoluciones.

#### **2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela**

### **jurisdiccional**

El debido proceso en tanto derecho fundamental con un doble carácter es oponible a todos los poderes del Estado e incluso a las personas jurídicas. Por ello, el debido proceso de origen estrictamente judicial, se ha ido extendiendo pacíficamente como debido procedimiento administrativo ante las entidades estatales, civiles y militares – y debido proceso parlamentario ante las cámaras legislativas, así como, debido proceso **inter privados** aplicable al interior de las instituciones privadas. La tutela judicial solo será realmente efectiva cuando se ejecute el mandato judicial.

Se define el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva como aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, de probar, de defensa, al contradictorio y a la igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada, no ser sometido a procedimientos distintos de los establecidos por ley.

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

De la lectura de este principio se puede interpretar que no debe haber justicia secreta, ni procedimientos ocultos, ni fallos sin antecedentes ni motivaciones, ello no quiere decir que todo el proceso debe ser necesariamente público y que toda persona pueda conocer en cualquier momento los expedientes. Esto perjudicaría gravemente la buena marcha de los procesos, especialmente en procesos penales.

La publicidad se reduce a la discusión de las pruebas, a la motivación del fallo y a su publicación, y a la intervención de las partes a sus apoderados y a la notificación de las providencias. Así también va a permitir el control de la imparcialidad, probidad y profesionalidad de los jueces mediante la publicidad de los juicios.

Gozáini señala respecto que “la publicidad en el proceso denomina a la posibilidad de que las partes y terceros (público en general) puedan tener acceso al desarrollo del litigio, haciendo las veces de control hacia la responsabilidad profesional de jueces y abogados” (GOZAINI, 1992, Tomo I, Volumen I: 345). Dicho autor anota que “...al referirnos al proceso civil, exclusivamente, la disputa entre intereses privados, a veces reservados por su naturaleza intrínseca (cuestiones de derecho de familia);

demuestra que la publicidad no puede ser absoluta”.

Según Pedro Zumaeta este principio indica una garantía en el desarrollo del proceso, no solo a la publicidad en el conocimiento de sus resoluciones, sino también al desarrollo de las audiencias, que a diferencia del viejo código eran privadas, y ni siquiera podrían estar presentes los practicantes de Derecho. Sin embargo, ahora la publicidad de ellas hacen más cristalinas las audiencias, claro que por mandato de la ley algunas audiencias por decisión del juzgador pueden ser privadas, como por ejemplo en los procesos de divorcio, por causal de homosexualidad.

#### **2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales**

Deivis Echandía, en lo que atañe a este principio, hace estas anotaciones:

- Es indispensable que los funcionarios judiciales expliquen y fundamenten sus decisiones, a menos que se trate de simples, órdenes para el impulso del proceso”
- “De esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente el derecho de impugnación contra la sentencia para los efectos de la segunda instancia, planteándole al superior las razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al juez a su decisión. Porque la resolución de toda sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ella se explican”.

Asimismo Davis Echandía (1984), expresa que resulta indispensable que los funcionarios judiciales expliquen y fundamenten sus decisiones, a menos de que se trate de simples órdenes para el impulso del proceso. De esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente los medios impugnatorios contra la sentencia para efectos que sea objeto de revisión por parte de un órgano superior, planteándole a este las razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al Juez a tomar la decisión cuestionada. Porque la resolución de toda la sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ella se explican.

#### **2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia**

“Para que ese derecho a impugnar las decisiones de los jueces sea efectivo y el demandado pueda contradecir adecuadamente las pretensiones del actor y éste las excepciones de aquél, la doctrina y la legislación universal han establecido la organización jerárquica en la administración de justicia, con el fin de que, como regla general, todo proceso sea conocido por dos jueces de distinta jerárquica si los interesados lo requieren oportunamente mediante el recurso de apelación y en algunos casos por consulta forzosa...” (Deivis Echandía, 1984)

De igual forma el colegiado Constitucional ha señalado en su vasta jurisprudencia que “La exigencia constitucional de establecerse funcional y orgánicamente una doble instancia de resolución de conflictos jurisdiccionales está directamente conectada con los alcances que el pronunciamiento emitido por la última instancia legalmente establecida es capaz de adquirir: la inmutabilidad de la cosa juzgada”. (STC N°0881-2003-AA/TC).

Para Ibáñez (1963), el recurso es un acto procesal, a cargo del litigante, queda dicho que este acto jurídico procesal de parte, que es el recurso, tiende a mostrar un error del Tribunal, producido en una resolución Judicial.

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

Para Davis Echandia (1984), es función del magistrado suplir las deficiencias legales en aras de impartir justicia, cosa que no se puede hacer en el área penal. Esta atribución se aplica en el derecho civil y también en lo que compete a derechos humanos. Sobre principios generales del derecho las tendencias positivistas y de las corrientes ius naturalistas que considera que por encima del derecho escrito hay un derecho que lo ampara.

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

El derecho de defensa es una de las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia, a través de la cual se efectiviza el derecho de contradicción; en el proceso

civil se cumple con tal atribución cuando se ha dado a las partes al oportunidad de ser oída, oponer defensa y producir pruebas. (Casación N°.1473-2000/Santa)

El derecho de defensa es esencial, integra el debido proceso conforme a los incisos 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; su protección debe constituir un norte para los Juzgadores, así como para la justicia para el caso en concreto, en concordancia con la finalidad que para el proceso señala el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, causando su afectación una nulidad necesaria para la trascendencia de su contenido y el respeto del derecho que todo ciudadano tiene a defenderse.( Casación N°.249-2006/Cañete)

### **2.2.1.3. La Competencia**

#### **2.2.1.3.1. Conceptos**

Couture (2002),establece que la competencia es la facultad que tiene el tribunal o juez para ejercer la jurisdicción en un asunto determinado, así las reglas de competencia tienen como objetivo determinar cuál va a ser el tribunal que va a conocer, con preferencia o exclusión de los demás de una controversia que ha puesto en movimiento la actividad jurisdiccional.

Por ello se ha señalado que, si la jurisdicción es la facultad de administrar justicia, la competencia fija los límites dentro de los cuales se ejerce tal facultad.

Por ello, se requiere una precisa regulación legal de la competencia; pues “solamente si está fijado antes de cada procedimiento con base en regulaciones abstractas, qué tribunal y qué juez es competente, se puede enfrentar el peligro de decisiones arbitrarias. Un firme régimen de competencia crea seguridad jurídica. El demandante sabe, a qué juzgado se puede o debe dirigir con su demanda. El demandado en todo caso se puede preparar, en qué lugar eventualmente debe contar con demandas”.

#### **2.2.1.3.2. Regulación de la competencia**

La competencia civil se encuentra regulada en el artículo 5 del Código Procesal Civil, el cual a la letra dice: “corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles el conocimiento de todo aquello que no esté atribuido por ley a otros órganos jurisdiccionales”.



Si hablamos de «regulación para la competencia», es obvio que ambos elementos («regulación» y «competencia») contribuyen a formar el concepto en estudio. De ahí que, para que aparezca, en primer lugar, debemos sentir la necesidad de regular la actividad de que se trate y, en segundo lugar, hemos de querer conservar en ella las ventajas de la competencia. Si esto último no es posible, o si la regulación es innecesaria, la regulación para la competencia no tiene sentido.

La regulación utiliza instrumentos jurídicos, pero no es puro derecho formal; tiene en cuenta también consideraciones económicas, sociales que contribuyen a definir tanto sus líneas de actuación como sus principios básicos. La competencia tienen por finalidad establecer a qué juez, entre los muchos que existen, le debe ser propuesta una litis. Por ello, la necesidad del instituto de la competencia puede ser expresada en las siguientes palabras: “Si fuera factible pensar, aunque fuera imaginativamente, acerca de la posibilidad de que existiera un solo juez, no se daría el problema a exponer ahora, puesto que jurisdicción y competencia se identificarían”. Pero como ello no es posible, se hace preciso que se determinen los ámbitos dentro de los cuales puede ser ejercida válidamente, por esos varios jueces, la función jurisdiccional. Por ello, definimos a la competencia como la aptitud que tiene un juez para ejercer válidamente la función jurisdiccional. De esta forma, la competencia es un presupuesto de validez de la relación jurídica procesal. Como lógica consecuencia de lo anterior, todo acto realizado por un juez incompetente será nulo.

#### **2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil**

La competencia por razón de la materia “tiene que ver con el modo de ser del litigio”. Es decir, la competencia por razón de la materia se determina en función de la relación jurídica que subyace al conflicto de intereses o a la incertidumbre jurídica que sirven de sustrato al proceso y, en especial, por la pretensión y/o pretensiones que, respecto de ese conflicto o esa incertidumbre, se plantean en el proceso. Por ello, para proceder a la determinación de este criterio de la competencia, se hace preciso analizar los elementos de la pretensión planteada en el proceso, es decir, tanto el petitum como la causa petendi. El petitum a fin de establecer qué efecto jurídico es el que busca el demandante que le otorgue el órgano jurisdiccional y la

causa petendi a fin de establecer los hechos que delimitan el contenido de la pretensión, entre los cuales está, por cierto, la relación jurídica que subyace al conflicto. Ese es, en cierta forma, el criterio que adopta el Código Procesal Civil, al momento de establecer qué se entiende por este criterio de determinación de competencia. Nada importa, a efectos de establecer la competencia por razón de la materia, el valor económico de la pretensión. La razón que está detrás de este criterio es lograr la especialización de los tribunales. En ese sentido, en el Perú existen jueces en función de las siguientes materias: civil, penal, laboral, contencioso administrativa y de familia. Esto, sin embargo, es absolutamente variable y depende del nivel de especialización con el que se quiere contar en la solución de una pretensión así como del distrito judicial respectivo. (Carnelutti).

#### **2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio**

El Art.53° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, inciso “a” a la letra dice: 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.

#### **2.2.1.4. La pretensión**

##### **2.2.1.4.1 Conceptos**

Al respecto, el destacado procesalista español Jaime Guaps Delgado considera que la pretensión procesal; “es una declaración de voluntad por la que se solicita una actuación de un órgano jurisdiccional frente a persona determinada y distinta del autor de la declaración”. Añade que la pretensión es una declaración petitoria que contiene el derecho reclamado y a través de ella se expone lo que el sujeto quiere.

El profesor Hernando Devis Hechandía, entiende la pretensión como: “el fin concreto que el demandante persigue; es decir, las declaraciones que pretende se hagan en la sentencia”. Precisa que se trata de una declaración de voluntad del demandante para que se sujete o vincule al demandado en determinado sentido y para ciertos efectos jurídicos concretos mediante una sentencia. Para el procesalista argentino Lino Palacio, la pretensión es “el acto en cuya virtud se reclama ante un

órgano jurisdiccional y frente a una persona distinta, la resolución de un conflicto suscitado entre dicha persona y el autor de la reclamación. Dicho acto suministra, precisamente, la materia alrededor de la cual el proceso se inicia, desarrolla y se extingue”. La pretensión resulta ser una institución fundamental del proceso que consiste en la petición concreta que se hace a un órgano jurisdiccional para que ampare la postura del proponente en relación a una controversia o un asunto de su interés. Es una declaración petitoria en torno a la cual gira el desarrollo de todo el proceso. Precisamente por ello, la pretensión termina siendo reconocida como el objeto del proceso.

Según Pedro Zumaeta, la doctrina suele llamar al acto de exigir algo a otro, antes del inicio de un proceso, **pretensión material**. Ahora bien, si el sujeto, a quien se le ha lesionado su derecho mediante un conflicto de interés, recurre al órgano jurisdiccional pidiendo tutela efectiva, porque dicho conflicto tiene relevancia jurídica, se le denomina **pretensión procesal**, la que llega al órgano jurisdiccional mediante la demanda, que no es otra cosa que la petición o solicitud que un litigante sustenta en proceso. Es también el escrito que deduce la acción. En buena cuenta, es el primer escrito que se presenta al órgano jurisdiccional, el mismo que contiene la pretensión procesal.

#### **2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones**

Para Alsina (1956), la figura de la acumulación se manifiesta en el proceso de dos formas, una objetiva (pretensiones), y otra subjetiva (sujetos). La razón de esta figura está dada por la economía procesal y de esta forma permitir que en un proceso estén incorporados varias pretensiones o varios sujetos. En tal sentido, economiza los gastos y por otro lado evita sentencias contradictorias. “La acumulación es la institución procesal que explica la naturaleza de aquellos proceso llamados en doctrina procesal como complejos, en los que se advierte la presencia de más de una pretensión (acumulación objetiva) o más de dos personas (acumulación subjetiva) en un proceso”.

Monroy Gálvez (1995), expresa que la finalidad de este mecanismo, es la de permitir que en un solo proceso entre las mismas partes (y con la eventual participación de terceros) se ventilen todas las pretensiones cuya discusión judicial se puede efectuar

de forma conjunta; con ello se logra no tener que instaurar o seguir dos o más procesos sobre temas afines, con los gastos que ello genera, además de obtener una unidad de pronunciamiento. Se evitan así fallos diversos para causas conexas.

#### **2.2.1.4.3. Regulación de la Acumulación**

Su regulación de acumulación de pretensiones objetiva, es originaria, cuando en una demanda se proponen dos o más pretensiones y es sucesiva, cuando se proponen o se integran otras pretensiones después de iniciada la demanda, generalmente las pretensiones que integran al ampliar o modificar la demanda. (Art 83 C.P.C.).

Las pretensiones como requisito legal de la demanda, es parte integrante de ella. Sin embargo, como excepción establece, que las pretensiones accesorias, puede integrarse y acumularse a la pretensión principal, hasta el día de la Audiencia de Conciliación (Art. 87 inc.4 C.P.C.).

Acumulación Objetiva Sucesiva de pretensiones, se presenta cuando se incorporan al proceso pretensiones procesales con posterioridad a la presentación, admisión y notificación con la demanda. (Art 88° del CPC).

#### **2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial objeto de estudio**

El expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, el cual fue desarrollado en el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete, luego de la exégesis de la demanda se halló las siguientes pretensiones:

##### **2.2.1.4.4.1. Pretensión Principal del demandante**

Con la demanda de fojas seis a diez, **Don E.D.C.H** debidamente identificado, interpuso demanda contra **H.D.V.C** y el Ministerio Publico, con la finalidad de que se declare disuelto el vínculo matrimonial celebrado ante la Municipalidad Distrital de Imperial – Cañete con fecha 18 de Enero de 1986.

##### **2.2.1.4.4.2. Pretensión accesoria del demandante**

Con relación a la patria potestad de su menor hija, el demandante solicito que ello recaiga en la demandada.

#### **2.2.1.4.4.3. Pretensión de los demandados**

-La demandada H.D.V.C fue declarada rebelde puesto que no contesto la demanda en el plazo establecido por ley.

.El Representante del Ministerio Publico contesto la demanda alegando que se tendría que demostrar de manera indubitable que han transcurrido cuatro años de separación entre las partes, estando a que es un requisito sine qua non para poder declararse fundado el divorcio.

#### **2.2.1.5. El proceso**

##### **2.2.1.5.1. Conceptos**

Sucesión de fases jurídicas concatenadas realizadas conforme al orden trazado por la ley, el juez, las partes y los terceros en ejercicio de los poderes, derechos, facultades y cargas que les atribuye la ley procesal o en cumplimiento de los deberes y obligaciones que la misma les impone, cursadas ante órgano jurisdiccional, pretendiendo y pidiendo la actuación de la ley para que: Que dirima la controversia, verificado que sean los hechos alegados o que: Que se imponga una pena o medida de seguridad al procesado averiguado que sea su delito o peligrosidad criminal, pretensión y petición que se plasmará en una sentencia pasada por autoridad de cosa juzgada.( COUTURE, 1998).

Devis Echandía, define al proceso como: " conjunto de actos coordinados que se ejecutan por o ante los funcionarios competentes del órgano judicial del Estado, para obtener, mediante la actuación de la ley en un caso concreto, la declaración, la defensa o la realización coactiva los derechos que pretendan tenerlas personas privadas o pública.

Es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente concatenados entre sí, de acuerdo con reglas preestablecidas por la ley, tendientes a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, mediante la cual se resuelve conforme a derecho la cuestión judicial planteada por las partes. (Bacre, 1986).

#### **2.2.1.5.2. Funciones.**

##### **2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso.**

Aristóteles (384-322 a.C.) siguió en la apuntada dirección aunque sin la pretensión utópica de su maestro. Concibió al Estado como la resultante de una necesidad natural, la de vivir en sociedad, y vio su finalidad en el logro del bien común, que definió como felicidad e identificó con la vida virtuosa que se logra con la actividad contemplativa. Como el individuo es parte en relación al todo, que lo supera y a la vez lo completa, creyó que haciendo posible el bien común se harían reales la felicidad y bienestar individuales. Eso explica la subordinación axiológica del bien individual al bien común que se aprecia en su obra, donde este último llega a ser la característica definitoria del “buen gobierno” o de la forma correcta de gobierno. Los medios fundamentales para el logro de tamaño objetivo son la educación de los menores y la observancia de las leyes (o constitución) por los individuos adultos, ya que éstas constituyen el principio unificador de la ciudad. La justicia aprovecha al bien común, y está determinada por la constitución, que es la que establece el rasero para diferenciar lo justo de lo injusto.

##### **2.2.1.5.2.2. Función pública del proceso.**

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

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

##### **2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional**

Las constituciones del siglo XX consideran, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesal es necesaria, en el

conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora.

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

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

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

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

#### **2.2.1.5.4 El debido proceso formal**

##### **2.2.1.5.4.1. Definición**

El debido proceso tiene dos expresiones una formal y otra sustantiva: en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tiene que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación, en su faz sustantiva se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer.

Nos enfocaremos en el debido proceso adjetivo o formal que alude entonces a toda aquella estructura de principios y derechos que corresponden a las partes durante la secuela de un proceso determinado.

Entiéndase que el debido proceso formal es muy utilizado a nivel de las decisiones,

deben aplicarse en todos los órganos estatales o privados (corporaciones de particulares) que ejerzan funciones materialmente jurisdiccionales. (Sáenz Dávalos, 1999)

La protección – garantía que brinda este aspecto de debido proceso se manifiesta en el iter procesal, es decir cuando interactúan los actores del proceso. La hetero-composición representa el ultimo estado en los sistemas de resolución de conflictos, el sometimiento de las partes al juez, quien representa al Estado representa el reconocimiento del poder- deber que tiene este para con ellos, así el debido proceso es el eje sobre el cual gira la hetero-composición.

Pero esto no debe llevarnos a pensar que los postulados, principios y garantías tengan una naturaleza automática, se valoraron los principios del debido proceso, en detrimento de derechos humanos fundamentales, no implicando esto una violación al debido proceso, por el contrario, el fallo de la corte no obstante versar sobre temas meramente procedimentales (la elevación tardía de la Comisión del expediente a la Corte) respeto perfectamente el debido proceso, pues de lo contrario se estaría perjudicando a una de las partes en conflicto (el Estado peruano) poniendo en tela de juicio la objetividad de su decisión.

El debido proceso implica el respeto dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia.

#### **2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso**

Ticona (1994), señala que el debido proceso atañe al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, civil, agrario, laboral, administrativo; y aún, aunque no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que éste, proporcione al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia ajustada a derecho.

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



#### **2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.**

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

Un Juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos.

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

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

En el Perú está reconocido en La Constitución Política del Perú, numeral 139 inciso 2 que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, (Gaceta, Jurídica, 2005).

#### **2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido.**

Al respecto (Cháñame, 2009), el emplazamiento es un mecanismo esencial para que las partes tomen conocimiento de los actos procesales que se originan en un proceso y así puedan ejercer su derecho a la defensa y contradicción.. El sistema legal, especialmente, la norma procesal debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

#### **2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia.**

Todas las personas tienen el derecho de ejercer su defensa y ser oídas, con las debidas oportunidades y dentro de un plazo razonable, por la autoridad competente previa al reconocimiento o restricción de sus derechos y obligaciones.

#### **2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria.**

El Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho fundamental a la prueba tiene

protección constitucional, en la medida en que se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la constitución. En ese sentido, una de las garantías que asisten a las partes en un proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos; sin embargo como todo derecho fundamental también está sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales – límites extrínsecos-, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión – límites intrínsecos-. (STC N°.010-2002-AI/TC, FJ 133-135)

#### **2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa en el desarrollo del proceso**

Para Monroy Gálvez (1996), el derecho de defensa, que vive en el derecho de contradicción, resulta que es un derecho fundamental, abstracto, subjetivo, autónomo y público (participa de las características de la acción), lo que demuestra que no tiene que tener un contenido, tampoco requiere ser ejercido, solo es indispensable para quien le corresponda, le haya sido otorgado sin condiciones. Este derecho de defensa tiene tres manifestaciones en un proceso y las vamos a puntualizar según la doctrina 1) Es una defensa sobre el fondo cuando el demandado contesta la pretensión del demandante, 2) Es una defensa previa cuando sin atacar el fondo, se cuestiona la continuación del proceso por que no se ha cumplido con un acto previo o porque subsiste un impedimento temporal no resuelto ( eje. la falta de agotamiento de la vía administrativa), 3)es una excepción cuando se cuestiona la validez de la relación jurídica procesal, sea por defecto u omisión de un presupuesto procesal o por defecto u omisión de una condición de la acción.

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

Al respecto nuestro supremo tribunal ha precisado la noción y características de esta figura procesal indicando que: “Según el artículo 139 , inciso 5, de la constitución, toda resolución que emita una instancia jurisdiccional (mandato que no se restringe a los Órganos del Poder Judicial, sino también a toda entidad que

resuelva conflictos, incluido el Tribunal Constitucional) debe estar debidamente motivada. Ello significa que debe quedar plenamente establecida a través de sus considerandos, la ratio decidendi por la que se llega a tal o cual conclusión. La debida motivación debe estar presente en toda resolución que se emita en un proceso. (STC. N° 6712-2005-HC/TC)

Los jueces deben motivar, por escrito, sus resoluciones en todas las instancias, con expresión de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica, que los jueces podrán ser independientes; sin embargo están sometidos a la Constitución y la ley.

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

#### **2.2.1.5.4.2.7 Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso**

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

El inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado recoge este principio, el que se ve reforzado por el artículo X del Título Preliminar del Código

Procesal Civil.

### **2.2.1.6. El proceso civil**

#### **2.2.1.6.1. Definiciones**

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 es lograr la paz social en justicia y el juez puede adecuar las exigencias de las formalidades al logro de los fines del proceso.

Para CHIOVENDA, el proceso civil, “Es el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley en relación a un bien que se presenta como garantizado por ella por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria.

También, se dice que El Derecho procesal civil es el conjunto de normas jurídicas que regulan: las relaciones jurídicas de los sujetos procesales y la aplicación de leyes civiles a los casos concretos de controversia de las partes.

Los sujetos procesales son personas que participan en un proceso: demandante, demandado, juez, terceros, servidoras y los servidores auxiliares de la administración de justicia señalados en la Ley del Órgano Judicial, abogadas y abogados, peritos, traductores, intérpretes, depositarios, administradores, interventores, martilleros, comisionados, y en general aquellas o aquellos que no tienen interés en el objeto del proceso, pero que actúan en éste de una u otra forma.

Según Alberto Hinostraza dice que desde el punto de vista jurídico el proceso es una secuencia de actos que, constituyendo en sí mismos una unidad, se desenvuelven de manera progresiva y dinámica con la finalidad de dar solución a algo, vía la apreciación que tenga el órgano jurisdiccional, el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica puesto a su consideración. El proceso así considerado aparece como un medio o estructura organizada y dispuesta a establecer y ejecutar el derecho de fondo, ejerciéndose dentro de aquél la potestad jurisdiccional del Estado y los derechos procesales de los justiciables.

El proceso implica también una relación que el ordenamiento jurídico establece entre las partes y entre éstas y los órganos jurisdiccionales. El hecho que los actos que se den al interior del proceso sean variados múltiples – lo que da origen a un conjunto de vínculos – no enerva la idea de unidad del último. La unidad del proceso da lugar a que los actos que lo integran se interrelacionen y se encaminen de modo armónico a la finalidad que con aquél se pretende, y hacen, además que el valor conferido por la ley a cada uno de los actos procesales dependa de este todo. Es así que los actos del proceso crean otros, los determinan, complementan, restringen o anulan, en virtud de la dependencia existente entre ellos.

#### **2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al Proceso Civil**

##### **2.2.1.6.2.1. El Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva**

Hurtado (2009) señala que “El término tutela jurisdiccional efectiva al parecer tiene su origen en el Derecho Español con el artículo 24 de la Constitución de 1978, por ser la norma que dio nacimiento y difusión a esta institución de mucha importancia actualmente en el Derecho Procesal”

No obstante Hurtado citando a (Peyrano & Ortiz, 2003) señalaron que la locución preñada de significados, "tutela judicial efectiva", no nació con la promulgación del siempre citado artículo 24 de la Constitución española de 1978 ni con la sanción del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, sino con la redacción del artículo 24 de la Constitución Italiana de 1947 y con la confección de los artículos 19.4 y 103.1 de la Ley Fundamental de Bonn de 1949.

Pues bien, de acuerdo a lo expuesto, con relación a este tema en comentario para mi criterio, la Tutela Jurisdiccional efectiva, es un deber-poder, el concepto de marras lo encontraremos en este segundo elemento, debido a que ante la exigencia de los particulares al someter un conflicto de intereses al Estado, éste se encuentra obligado a solucionarlo y este esfuerzo (reservándose la atribución de solucionar conflictos de intereses) es otorgar tutela jurídica, tanto al demandante (quien pretende) y al demandado (quien ejercita su defensa como destinatario de la pretensión).

#### **2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso**

El principio de dirección judicial del proceso recibe también el nombre de principio de autoridad del juez. Su presencia histórica en el proceso civil se explica como el medio a través del cual se empiezan a limitar los excesos del sistema privatístico, aquél en el cual-como ya se expresó- el juez tiene durante el desarrollo de la actividad procesal un rol totalmente pasivo, previsto solo para legitimar la actividad de las partes.

El principio de dirección judicial es la expresión que mejor caracteriza al sistema publicístico. En él, como sabemos, se privilegia el análisis e importancia del proceso desde la perspectiva de su función pública, es decir, como medio utilizado por el Estado para hacer efectivo el derecho objetivo y concretar finalmente la paz social en justicia.

El principio de impulso es una manifestación concreta del principio de dirección judicial; consiste en la facultad que se concede al juez para conducir y hacer avanzar autónomamente el proceso -sin necesidad de intervención de las partes- a fin de lograr la consecución de sus fines. No está de más recordar que dentro de una estructura procesal privatística hay un monopolio cerrado de las partes respecto del avance del proceso. El impulso oficioso busca, precisamente, quebrar dicha exclusividad que, en la práctica, suele ser el medio a través del cual los procesos se demoran o enredan sin que el juez pueda evitar tal desperdicio de tiempo, esfuerzo y gasto.

#### **2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal**

La solución de los conflictos intersubjetivos de intereses conduce o propende a una comunidad con paz social. Este es el fin más trascendente que persigue el Estado a través de sus órganos jurisdiccionales. Precisamente, el proceso es el instrumento que le permite al Estado hacer eficaz el derecho objetivo, es decir, el proceso judicial produce las condiciones para que el Estado exija el cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente.

Más allá de la discusión doctrinaria en torno de su naturaleza, lo trascendente es que resulta indispensable conceder al juez y a los protagonistas del proceso medios

lógico jurídicos para coadyuvar a la solución del conflicto de intereses. Hasta resulta plausible establecer una prelación entre estos. El principio en examen concede al juez la posibilidad de cubrir los vacíos o defectos en la norma procesal, es decir, las lagunas o contradicciones sobre la base de ciertos recursos metodológicos y a un orden establecido entre estos.

Las herramientas antes citadas, así como la prelación que se establezca entre ellos, pueden ser distintas. Lo importante es esta apertura al juez y a los interesados en el proceso, a fin de que utilicen -en los casos excepcionales en donde la norma procesal sea inútil- herramientas para reconducir el proceso al logro de los fines previstos. El Código Procesal Civil peruano ha regulado este principio.

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

EL principio de la iniciativa de parte suele denominársele también en doctrina principio de la demanda privada, para significar la necesidad de que sea una persona distinta al juez quien solicite tutela jurídica.

CARNELUITI se refiere a este principio de la siguiente manera: "(...) la iniciativa de las partes es indispensable no solo para pedir al juez la providencia, sino también para poner ante su vista los hechos de la causa. "Sin este perro de caza" el juez no llegaría nunca a descubrirlos por sí mismo. Que aún en las rarísimas hipótesis en que podría lograrlo no lo deja la ley obrar por sí, depende no de la consideración de que en los procesos civiles la justicia sea un asunto de las partes, sino de que, si no se pone a su cargo el riesgo de la iniciativa en este terreno, no pueden las partes ser suficientemente estimuladas en su cometido de mediadoras entre los hechos y el juez (...)".

La segunda implica que el proceso se lleve a cabo entre los mismos sujetos que integran la relación jurídica sustantiva o comúnmente denominada material. Finalmente, debemos mencionar que el principio procesal de iniciativa de parte se encuentra consagrado en el primer párrafo del Art. IV del T. P. del Código Procesal 31 Civil (1993), el cual establece que el proceso se promueve sólo a iniciativa de parte, la que invocará interés y legitimidad para obrar. Además precisa que no

requieren invocarlos el Ministerio Público, el procurador oficioso, ni quien defiende intereses difusos.

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

- ♣ ***El principio de inmediación*** es aquel: "(...) en virtud del cual se procura asegurar que el juez o tribunal se halle en permanente e íntima vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso, recibiendo directamente las alegaciones de las partes y las aportaciones probatorias, a fin de que pueda conocer en toda su significación el material de la causa.

El principio de inmediación tiene por finalidad que el juez -quien en definitiva va a resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre con relevancia jurídica- tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes) y objetivos (documentos, lugares, etc.) que conforman el proceso, más exactamente que configuran el contexto real del conflicto de intereses o incertidumbre subyacente en el proceso judicial. (EISNER)

- ♣ ***El principio de concentración*** es una consecuencia lógica del principio de inmediación anteriormente desarrollado. Cualquier organización judicial fracasaría si la participación obligada del más importante de sus personajes, el juez ocurriese en un número indeterminado de actos procesales. Es imprescindible regular y limitar la realización de estos, promoviendo su ejecución en momentos estelares del proceso para darle factibilidad a la necesaria presencia del órgano jurisdiccional.
- ♣ ***El principio de economía procesal*** es mucho más trascendente de lo que comúnmente se cree. De hecho, son muchas las instituciones del proceso que tienen como objeto hacer efectivo este principio.

El concepto economía, tomado en su acepción de ahorro, está referido a su vez a tres áreas distintas: ahorro de tiempo, gasto y esfuerzo. Intentemos una



explicación separada de cada una de estas. El tiempo cumple un rol esencial y envolvente en el proceso. Casi no es posible encontrar algún proceso en donde, adicionalmente al conflicto que tienen las partes, no exista otro referido a la urgencia que una de ellas tiene de acabar pronto el proceso, necesidad que es inversamente proporcional a la misma urgencia de la otra, pero de prolongado. El cumplimiento de los actos con prudencia, es decir, ni tan lento que parezca inmovilidad ni tan expeditivo que se renuncie al cumplimiento de formalidades indispensables, es la expresión adecuada de este principio. Esta es la economía de tiempo. Este principio no es menos importante y decisivo para la obtención de una buena justicia. La supresión de trámites superfluos o redundantes, aminorando el trabajo de los jueces y auxiliares de la justicia y simplificando cada proceso en particular, debe necesariamente incidir en forma decisiva sobre la buena justicia".

- ♣ ***El Principio de celeridad procesal***, como lo señala el profesor Monroy Gálvez, este principio se presenta en forma diseminada a lo largo del proceso, por medio de normas impeditivas y sancionadoras a la dilación innecesaria, así como a través de mecanismos que permiten el avance del proceso con prescindencia de la actividad de las partes. El hecho trascendente e indiscutible es que una justicia tardía no es justicia, para calificar esta concepción el sistema publicístico busca proveer a los justiciables, a través de las instituciones reguladas, de una justicia rápida. Si es buena o mala, esta calidad será responsabilidad de todos sus protagonistas.

#### **2.2.1.6.2.6. El Principio de Socialización del Proceso**

Alsina, manifiesta que el Juez debe evitar que la desigualdad entre las personas por razones de sexo, raza, religión, idioma o condición social, política o económica, afecte el desarrollo o resultado del proceso.

Así mismo precisa, que la orientación publicista del Código, se hace evidente con ésta norma. Así el Juez director del proceso no sólo conducirá éste por el sendero que

haga más asequible la oportunidad de expedir una decisión justa, sino que, además, está facultado a impedir que la desigualdad en que las partes concurren al proceso, sea un factor determinante para que los actos procesales o la decisión final tenga una orientación que repugne al valor de justicia. Se entiende entonces, que este principio convierte la vieja tesis de la igualdad ante la ley, en la igualdad de las partes en el proceso.

#### **2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho**

Parra (s.f.) afirma que es el juez quien dicta la sentencia en ejercicio de la función jurisdiccional. Su misión no puede ser ni más ajustada ni más delicada: a él está confiada la protección del honor, la vida y los bienes de los ciudadanos. Es el depositario de la confianza del pueblo. Asimismo La función del juez es la de aplicar el derecho, no crearlo, por no ser su tarea legislativa sino jurisdiccional, y sólo puede hacer lo que la ley le permite o concede.

Dicho autor, cita la anécdota del Juez que aburrido por las disquisiciones, del abogado técnico jurídico, le exige a éste que explique los hechos, dado que (el Juez) conoce el derecho (venite ad factum, tabodibiius). Este aforismo, se le conoce con el nombre de "iura novit curia"; en esencia, permite al Juez que aplique la norma jurídica que corresponda a la situación concreta, cuando las partes la hayan invocado erróneamente o no lo hayan invocado. Así mismo precisa, que el Juez está en aptitud de adecuar la exigencia de cumplir con estos requisitos formales a dos objetivos más trascendentes: la solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; y la paz social en justicia; es decir, los fines del proceso.

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

El acceso al servicio de justicia es gratuito, sin perjuicio del pago de costos, costas y multas establecidas en este código y disposición administrativas del poder judicial. 34 Este derecho debe entenderse en el sentido que los órganos de justicia no pueden cobrar a los interesados por la actividad que ellos desarrollan; sin embargo, ello no evita el pago judicial, honorario de los auxiliares de justicia y otros gastos que pueda presentarse en proceso.

#### **2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad**

Cabrera, al referirse sobre el principio de vinculación enseña que las normas procesales, por ser de naturaleza de derecho público, tienen carácter imperativo, salvo las excepciones señaladas en la propia ley.

No es lo mismo decir de naturaleza de derecho público y de orden público, pues la segunda de ellas es de carácter absoluto (vinculante), a diferencia de la primera. Así mismo, al hacer mención del principio de formalidad, establece que las formalidades previstas en la ley procesal son imperativas, sin embargo el Juez tiene la facultada para adecuar su exigencia al logro de los fines del proceso. A falta de formalidad establecida, será válido cualquiera sea la formalidad empleada.

#### **2.2.1.6.2.10. El Principio de Doble Instancia**

El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta, el fundamento de la doble instancia se encuentra ligado a la falibilidad humana y a la idea de un posible error en la resolución judicial; de allí que este principio constituye una garantía para los ciudadanos, ya que la decisión judicial cuyo error se denuncia es llevada ante el colegiado especializado, a fin de ser analizada nuevamente.

La pluralidad de instancia, esto es, la posibilidad de recurrir ante el órgano jerárquico superior en vía de apelación con la finalidad de ser revisado la resolución que causa agravio.

#### **2.2.1.6.3 Fines del proceso civil**

Torres (2008) manifiesta, que la finalidad última y principal que el Estado, titular de la función de administrar justicia persigue a través del proceso civil, es mantener el ordenamiento jurídico y procurar su respeto por la sociedad, de manera que ésta puede desarrollarse dentro de parámetros de paz social. Así, precisa dicho autor, que este objetivo no puede lograrse sino es mediante la consecución de la segunda finalidad del proceso civil, que es la satisfacción de los intereses de los particulares que están enfrentados por un conflicto jurídicamente relevante o que pretenden

dilucidar una incertidumbre jurídica, lo que se hace aplicando la ley y reconociendo o declarando los derechos que correspondan. Se encuentra previsto en la primera parte del artículo III del TP del Código Procesal Civil, en el cual se indica: “El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia”.

El primer párrafo del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil versa sobre la finalidad (concreta y abstracta) del proceso en los siguientes términos: “El juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia”.

#### **2.2.1.6.4. Objeto del proceso civil**

Giannozzi Giancarlo (1958), ha señalado que: “El objeto litigioso está constituido por dos elementos que la doctrina denomina *petitum* y *causa petendi*. Si el *petitum* consiste en la solicitud de una resolución judicial idónea para la realización de un bien de la vida, la *causa petendi* estará constituida por la indicación y la determinación del hecho que determina el interés de obrar en juicio. La *causa petendi* es entonces la razón, el por qué o, más exactamente, aun el título de la demanda.

#### **2.2.1.6.5. Distinción entre Proceso Civil y Procedimiento**

Para Monroy Gálvez, **el proceso civil** “... es el conjunto dialéctico, dinámico y temporal de actos, que se realizan durante la ejecución de la función jurisdiccional del Estado, bajo su dirección, regulación y con el propósito de obtener fines privados y públicos. Los que son comunes a todos los participantes del proceso. En cambio, ***procedimiento*** es el conjunto de normas o reglas de conducta que regular la actividad, la forma de los actos realizados en un proceso o en parte de éste, provistos por el Estado con anticipación a su inicio.

### **2.2.1.6.6. Clases de Procesos Civiles**

El Código Procesal Civil clasifica los procesos de la siguiente manera:

- A) Procesos Contenciosos** (Sección Quinta, Artículos 475 al 748 del CPC).
  - a) Proceso de Conocimiento (Título I de la Sección Quinta, Artículos 475 al 485 del C.P.C.).
  - b) Proceso Abreviado (Título II de la Sección Quinta, Artículos 485 al 545 del C.P.C.)
  - c) Proceso Sumarísimo (Título III de la Sección Quinta. Artículo 546 al 607 del C.P.C.)
  - d) Proceso Cautelar (Título IV de la Sección Quinta. Artículos T al 687 del C.P.C.)
  - e) Proceso Único de Ejecución (Título V de la Sección Quinta. Artículos 688 al 748 del C.P.C.)
  
- B) Proceso no contenciosos** (Sección Sexta. Artículos 749 al 840 del C.P.C.)

### **2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento**

#### **2.2.1.7.1. Definición**

El Código Procesal Civil ha determinado distintos cauces para otorgar la tutela jurisdiccional, y así, entre los proceso contenciosos se distinguen os procesos de conocimiento y sus variantes abreviadas, previstos para aquellos casos en que se requiera la declaración de un derecho o la solución de un conflicto intersubjetivo de intereses. La vía de conocimiento con las normas que le son propias ha venido a sustituir en cierto modo al conocido juicio ordinario, que por su amplitud en el tratamiento de todos aquellos asuntos que no tienen un trámite especial, se enmarca dentro de los lineamientos de un proceso universal y obviamente las decisiones que se adoptan al imperio de dichas normas, adquiere efectos irrevocables respecto de las personas que han sido comprendidas en el mismo y de las que derivan de ellas su derecho, sin opción para seguir un nuevo juicio por la misma causa o acción. (Cas.

#### **2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento**

Se tramitan en procesos de conocimiento, ante los Juzgado Civiles, los asuntos contenciosos que:

- No tengan una vía procedimental, no estén atribuidos por ley a otros órganos jurisdiccionales y, además, cuando por su naturaleza o complejidad de la pretensión, el Juez considere atendible su tramitación.
- La estimación patrimonial del petitorio sea mayor de mil Unidades de Referencia Procesal.
- Son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto, y siempre que el Juez considere atendible su procedencia.
- El demandante considere que la cuestión debatida solo fuese de derecho, y los demás que considere la ley.

#### **2.2.1.7.3. Los puntos controvertidos en el proceso de conocimiento**

##### **2.2.1.7.3.1. Conceptos**

Dentro del marco normativo del artículo 471 del Código de Procesal Civil los puntos controvertidos en el proceso señala que sólo requieren prueba los hechos afirmados que sean a la vez, discutidos y discutibles; quedando excluidos de prueba los hechos confesados, los notorios, los que tengan en su favor presunción legal, los irrelevantes y los imposibles, de tal modo que ilustrado el Juez sobre la materia controvertida podrá resolver sobre la pertinencia y relevancia de las pruebas que se ofrezcan, y consecuentemente, se admite o deseche, según proceda, (Niceto Alcalá y Zamora).

Los puntos controvertidos en el proceso nacen de los hechos alegados en la pretensión y de los hechos invocados para la resistencia de la pretensión en el ejercicio del contradictorio. Más específicamente para Gozáini son hechos alegados los que fueron introducidos en los escritos constitutivos de demanda, reconvención y contestaciones y que son objeto de prueba cuando son afirmados por una parte y

negados o desconocidos por la otra. En este sentido también se pronuncian otros autores como Niceto Alcalá y Zamora cuando señala que sólo requieren prueba los hechos afirmados que sean a la vez, discutidos y discutibles; quedando excluidos de prueba los hechos confesados, los notorios, los que tengan en su favor presunción legal, los irrelevantes y los imposibles.

#### **2.2.1.7.3.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio**

Puntos controvertidos fijados por el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Cañete:

- Determinar o establecer si han transcurrido el plazo de más de cuatro años ininterrumpidos entre el cónyuge demandante y cónyuge demandada
- Determinar o establecer si la separación entre los cónyuges demandante o demandada no obedece a razones justificadas y que existe voluntad de separación.
- Determinar o establecer si existe obligación alimentaria a favor de la demandada y menor hija dentro del matrimonio a cargo del demandante y que al haberla este se encuentre al día en el cumplimiento.
- Determinar o establecer si corresponde fijarse indemnización a favor del cónyuge perjudicado con la separación y así mismo determinar cuál de los dos cónyuges es el perjudicado.

(Expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, del Distrito Judicial de Cañete)

#### **2.2.1.8 Los sujetos del proceso**

##### **2.2.1.8.1. El juez**

La teoría general del proceso señala que el juez es el tercero imparcial (*tertium internares*) que resuelve un conflicto intersubjetivo de intereses o una incertidumbre jurídica de relevancia entre dos partes procesales que pueden estar conformadas por dos o más personas física. La función principal del juez es ejercer la jurisdicción, entendida en sus dos acepciones: sentido lato y en sentido estricto.

El juez es la autoridad pública que sirve en un tribunal de justicia y que se encuentra investido de la potestad jurisdiccional. También se le considera como persona que resuelve una controversia.

#### **2.2.1.8.2. Las partes procesales**

Las partes procesales son las personas que intervienen en un proceso judicial para reclamar una determinada pretensión o para resistirse a la pretensión formulada por otro sujeto. A la persona que ejercita la acción se la llama “actor” (el que “actúa”), “parte actora”, o bien “demandante”. A la persona que se resiste a una acción se la llama “parte demandada”, o, simplemente “demandado”

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

##### **2.2.1.9.1. La demanda**

La demanda es el instrumento procesal por el cual una persona (demandante) ejercita su derecho de acción. De esta manera el actor alega la voluntad concreta de la ley que le confiere determinado derecho y reclama su efectivización frente al demandado, invocando la autoridad del órgano jurisdiccional. No habrá proceso sin demanda y, por ende, sin demandante, en virtud del principio *nemo iudex sine actore*.

La demanda es la plasmación objetiva del derecho de acción, cuya finalidad es pedir, a la autoridad jurisdiccional competente, resuelva la pretensión basada en un conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; por la demanda se ejercita la acción, es el medio procesal para hacerlo. (Ticona).

El Juez califica la demanda (verifica el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y de procedencia) y si considera que cumple con los requisitos y anexos, expide el auto de admisión de la demanda, dando por ofrecidos los medios probatorios y confiriendo el traslado al demandado para que comparezca al proceso y pueda ejercer su derecho de defensa, contradiga o cuestione la validez de la relación jurídica procesal.

Sin embargo haciendo extensivo mi concepto de lo que es la demanda preciso que de acuerdo a nuestra realidad nacional la demanda contiene la pretensión que debe ser resuelta pero el juez. Esta pretensión es oral ante el Juez de Paz pero necesariamente



es escrita si la demanda se inicia ante el Juez de Paz Letrado u otros órganos Jurisdiccionales de orden Superior.

#### **2.2.1.9.2. La contestación de la demanda**

“La contestación de la demanda es la posibilidad que tiene la parte de contradecir o no a la demanda. El principio de bilateralidad brinda esa oportunidad y no exige la materialización de la contradicción; este se agota en esa posibilidad de contradecir o no”. (Ledesma, 2008).

Entonces, el derecho de contradicción, lo mismo que el derecho de acción, pertenece a toda persona natural o jurídica por el solo hecho de ser demandada y se identifica con el ejercicio del derecho de defensa frente a las pretensiones del demandante.

Debemos señalar, que sobre el derecho de acción y contradicción hay corrientes de opinión que consideran que este último es una modalidad del derecho de acción, como la de Devis (1994) y Peyrano (s.f.); otros consideran que ambos son autónomos, como Monroy (1996), quien señala:

El derecho de contradicción carece de libertad en su ejercicio, esto es, puedo ejercitar mi derecho de acción cuando yo quiera, en cambio, solo puedo emplear el derecho de contradicción cuando alguien exija al Estado tutela jurídica y a través de tal plantee una exigencia concreta dirigida contra mí (P. 285).

En otras palabras, el ejercicio del derecho de acción marca el inicio del proceso; en cambio, el derecho de contradicción solo es posible ejercitarlo cuando un proceso ya se ha iniciado.

#### **2.2.1.9.3. La reconvención**

Carnelutti señala que la reconvención procede siempre que el demandado, en lugar de defenderse contra la pretensión del actor, lo contraataca proponiendo contra él una pretensión. Así, en realidad, el demandado se transforma en actor.

No compartimos algunos aspecto de la definición del maestro de Milán, quien afirma que el demandado contraataca al actor “en lugar de defenderse”, es decir, como si la reconvención fuese excluyente del uso de los medios de defensa por parte del

demandado respecto de la pretensión hecha valer en su contra. Por cierto, se trata de una afirmación inexacta dado que el demandado está apto para realizar simultáneamente ambos actos, defenderse y demandar al demandante. Asimismo, es aplicable lo expresado anteriormente, a la definición de CARNELUTTI, porque tampoco es posible saber si esta se refiere en estricto a una reconvenición o a una contra pretensión.

La reconvenición, se trata del ejercicio del derecho de acción por parte del demandado, ergo, esto solo puede ocurrir en un proceso ya iniciado, en el que este ha sido emplazado. Por tal mérito, el demandado incorpora al proceso una pretensión propia, absolutamente autónoma respecto de la pretensión contenida en la demanda, la que además está dirigida contra el demandante. (Monroy Gálvez)

#### **2.2.1.9.4 La demanda en el proceso judicial en estudio**

En el expediente de estudio se interpuso la demanda de Divorcio por causal de separación de hecho.

##### ***La Demanda***

De la revisión de la demanda, en los días dieciocho de Noviembre del dos mil ocho, don E.D.C.H., interpone demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho, contra doña H.D.V.C y el Ministerio Publico como representante de la sociedad, a fin de que mediante sentencia el Juzgado declare disuelto el vínculo matrimonial celebrado ante la Municipalidad de Imperial – Cañete con fecha 18 de Enero del 1986.

El demandante sustentó su demanda en que por incompatibilidad de caracteres que hacían insoportable la vida en común, se encontraba separado de la demandada desde el año 1993, es decir hace más de 15 años y desde ese entonces Vivían separados, siendo pública y notoria la separación.

#### **2.2.1.9.5. La contestación de la demanda en el proceso judicial en estudio**

##### ***Contestación de la Demanda***

**-Por parte de doña H.D.V.C:** La misma que fue declarada rebelde en el proceso,

estando a que no contesto la demanda en el plazo de ley.

**-Por parte del Ministerio Público:** De autos no se acreditan la separación que exige la ley, por lo que ello se debe de corroborar con otras pruebas, resultando ello ser insuficiente para el divorcio que se solicita, en todo caso se atenderá a la probanza de estos, conforme lo establece el art. 196 del Código Procesal Civil, caso contrario de no producirse ello, se deberá declarar infundada la demanda incoada.

#### **2.2.1.10. La prueba**

Jurídicamente, se denomina, que la prueba es “un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio (E. Couture).

Así mismo se dice que es un conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hecho aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio (Osorio, s/f).

##### **2.2.1.10.1 Concepto de prueba para el Juez.**

Según, José Ovalle nos dice que la actividad probatoria viene a ser el mismo que en cualquier tipo de proceso”, así se dice que la prueba no es sino el de llegar a la prueba; es decir, tiene como fin la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de las situaciones fácticas indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso, cabe que digamos que dicho cercioramiento consiste en el criterio fundado, que trata de acercarse en lo más posible a la verdad.

##### **2.2.1.10.2. El objeto de la prueba.**

Eduardo Couture (2000) menciona que “el tema del objeto de la prueba busca una respuesta para la pregunta ¿Qué se prueba y que cosas deben probarse?”; en esto, cabe ciertamente distinguir los juicios de hecho de los de puro derecho; los primeros dan lugar a la prueba, y los segundos no. → La prueba de derecho, “existe un estrecho vínculo entre la regla general de que el derecho no se prueba y el principio general que consagra la presunción de su conocimiento; no tendría sentido la prueba del derecho, en un sistema en el cual éste se supone conocido.

Como dice Stein: "El objeto de la prueba procesal sólo lo pueden constituir los preceptos jurídicos y los hechos, puesto que el juez tiene siempre la misión de subsumir supuestos de hechos, es decir, conjunto de hechos, en los preceptos legales, con objeto de afirmar o negar la procedencia de las consecuencias jurídicas de dichos supuestos fácticos.

#### **2.2.1.10.3. La carga de la prueba**

Rodríguez (1995), expone que la palabra carga no tiene un origen definido, se introduce en el proceso judicial con un significado similar al que tiene en el uso cotidiano, como obligación. La carga, entonces es un accionar voluntario en el proceso para alcanzar algún beneficio, que el accionante considera en realidad como un derecho. Precisa que el concepto de carga, une dos principios procesales: el principio dispositivo e inquisitivo, el primero por corresponder a las partes disponer de los actos del proceso; el segundo, que deriva del interés público preservado por el Estado. Si bien la parte interviene voluntariamente en el proceso, es de su cargo aportar a la búsqueda de lo que pide; caso contrario se atenderá a las consecuencias, que le pueden ser desfavorables.

#### **2.2.1.10.4. El principio de la carga de la prueba.**

De acuerdo a este principio la carga de probar le corresponde a los justiciables por haber afirmado hechos en su favor, o porque de los hechos expuestos se determina lo que solicita, o en todo por afirmar hechos contrarios a los que expone su parte contraria, de modo que si no llegan a demostrar la situación fáctica que les favorezcan por no ofrecer medios probatorios o en todo caso los que hubieren presentado sean inidóneos, obtendrán una decisión o fallo desfavorable (Hinostroza, 1998).

#### **2.2.1.10.5. Valoración y apreciación de la prueba.**

El término valoración se emplea como sinónimo de valoración; así algunos afirman apreciación o valoración de los medios de prueba; Echandía, citado por Rodríguez

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

#### **2.2.1.10.6. Sistemas de valoración de la prueba.**

Según Rodríguez (1995); Taruffo (2002):

##### **2.2.1.10.6.1. El sistema de la tarifa legal**

En este sistema la ley establece el valor de cada medio de prueba actuado en el proceso. El Juez admite las pruebas legales ofrecidas, dispone su actuación y las toma con el valor que la ley le da cada una de ellas en relación con los hechos cuya verdad se pretende demostrar. Su labor se reduce a una recepción y calificación de la prueba mediante un patrón legal. Por este sistema el valor de la prueba no lo da el Juez, sino la ley (Rodríguez, 1995). En opinión de Taruffo (2002) la prueba legal consiste en la producción de reglas que predeterminan, de forma general y abstracta, el valor que debe atribuirse a cada tipo de prueba.

##### **2.2.1.10.6.2. El sistema de valoración judicial**

En opinión de Rodríguez (1995).

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

Debe entenderse que esta facultad entregada al Juez: La potestad de decidir sobre el derecho de las partes para alcanzar la justicia, en base a su inteligencia, experiencia y

convicción es trascendental. De ahí que la responsabilidad y probidad del magistrado son condiciones indiscutibles para que su actuación sea compatible con la administración de justicia.

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

Córdova (2011), expresa que 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.

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

#### **2.2.1.10.6.3. Sistema de la Sana Crítica**

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

- a. **El sistema de libre apreciación de la prueba.** Existe determinada o cierta desconfianza a las normas a-priori que fijan el valor a cada medio de prueba y se sustituye con la fe o confianza que se tiene a la autoridad judicial; este sistema se conoció desde la época romana.
- b. **El sistema de la prueba legal o tasada.** En éste sistema se suprime el poder absolutista del Juez, ya que no son los jueces los que según el dictado de su conciencia debe juzgar el hecho determinado, sino que sus fallos han de ajustarse a la pauta de la norma jurídica; ya no es solo su convicción la que

prevalece, sino que sus resoluciones deben dictarse apreciando la prueba de acuerdo con las normas procesales.

Por tanto, el sistema de la prueba tasada es aquel que consistía en el establecimiento de ciertas reglas a que de manera rígida asignaba un determinado resultado a los medios de prueba en sentido formal que se utilizaban en el proceso, y que no se dirigían a formar el conocimiento del juzgador sino a la obtención de un resultado absoluto, en un principio y más tarde sustituido por normas que obligaban al juzgador a formar un criterio según el contenido de éstas.

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

#### **2.2.1.10.7. Operaciones mentales en la valoración de la prueba.**

De acuerdo a Rodríguez (1995)

##### **a. El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios de prueba.**

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

##### **b. La apreciación razonada del Juez.**

El Juez aplica la apreciación razonada cuando analiza los medios probatorios para valorarlos, con las facultades que le otorga la ley y en base a la doctrina. El

razonamiento debe responder no sólo a un orden lógico de carácter formal, sino también a la aplicación de sus conocimientos psicológicos, sociológicos y científicos, porque apreciará tanto documentos, objetos y personas (partes, testigos) y peritos.

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

### **c. La imaginación y otros conocimientos científicos en la valoración de las pruebas.**

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

#### **2.2.1.10.8. Finalidad y fiabilidad de las pruebas**

De acuerdo al Código Procesal Civil, la finalidad está prevista en el numeral 188 cuyo texto es como sigue: “Los medios de prueba tienen como fin acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos, y fundamentar sus decisiones” (Cajas, 2011, p. 622).

Por su parte, respecto de su fiabilidad entendida como legalidad se puede hallar en el Art. 191 del mismo Código Procesal Civil, cuyo texto es: “Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr su finalidad prevista en el artículo 188.

Los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de éstos” (Cajas, 2011, p. 623).

#### **2.2.1.10.9. La valoración conjunta**

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



En opinión de Hinostroza (1998): “La valoración significa la operación mental cuyo propósito es percibir el valor convicción que pueda extraerse de su contenido (...). La valoración le compete al Juez que conoce del proceso; representa el punto culminante de la actividad probatoria en el que se advertirá si el conjunto de medios probatorios cumplen con su finalidad procesal de formar convicción en el juzgador” (p. 103-104).

En lo normativo, se encuentra previsto en el Art. 197 del Código Procesal Civil, en el cual se contempla: “Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión” (Sagástegui, 2003, p. 411).

En la jurisprudencia, también se expone:

En la Cas. 814-01-Huánuco, publicado en la revista Diálogo con la Jurisprudencia. T. 46. p. 32; se indica: “Los medios probatorios deben ser valorados en forma conjunta, ameritados en forma razonada, lo que implica que el Juez, al momento de emitir sentencia, deba señalar la valorización otorgada a cada prueba actuada, sino únicamente lo hará respecto de los medios probatorios que de forma esencial y determinante han condicionado su decisión” (Cajas, 2011, p. 626).

#### **2.2.1.10.10. El principio de adquisición**

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

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

necesariamente en favor de la parte que lo presentó.

#### **2.2.1.10.11. Las pruebas y la sentencia**

Concluido el trámite que corresponda en cada proceso, el juzgador debe expedir sentencia, este es el momento cumbre en el cual el juzgador aplica las reglas que regulan a las pruebas.

Según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido y condenado o absolviendo la demanda, en todo o en parte.

#### **2.2.1.10.12. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio**

##### **2.2.1.10.12.1. Documentos**

###### **2.2.1.10.12.1.1. Etimología**

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

###### **2.2.1.10.12.1.2. Definición**

En el marco normativo Art. 233 del Código Procesal Civil, prescribe que el documento: *“Es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho”*. (Segástegui, 2003)

Aclara Calvo (2009) que la palabra documento proviene del latín documentum “enseñanza, lec-ción”, derivado del verbo doceo, ere “enseñar”. El sentido actual está docu-mentado en castellano por primera vez en 1786, y se llegó a él probablemente a través de “lo que sirve para enseñar”, luego “escrito que contiene información (para enseñar)” y finalmente “escrito que contiene información fehaciente.

Según Couture, el documento es el instrumento; objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Según la

afirmación de Borjas que los “instrumentos, documentos, títulos escritos y escrituras, son vocablos sinónimos en el lenguaje forense, y se entiende por tales todo escrito en que se hace constar un hecho o una actuación cualquiera”. Igual afirmación hace Feo que “en nuestras leyes usan a veces las voces genéricas documento, o instrumento, título, o escritura, como equivalentes; y así las emplea la práctica corroborada ampliamente por nuestra jurisprudencia”.

En derecho, la prueba documental es uno de los medios disponibles para demostrar la veracidad de un hecho alegado. Esto por cuando la información que consta en documentos o escritos puede ser valorada por un juez como muestra veraz de la autenticidad de un hecho (Sánchez Pablo, 2007)

Es el instrumento objeto en cuyo contenido se representa determinado elemento útil para esclarecer un hecho que deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Normalmente se identifica “documento” con “escrito”, pero a decir de Carlenutti, documento es todo aquello que encierra una representación del pensamiento aunque no sea necesariamente por escrito, (Gaceta Jurídica, 2011)

#### **2.2.1.10.12.1.3. Clases de documentos.**

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

##### **▪ Documento Público**

Es aquel autorizado por el funcionario público competente, con facultad para dar fe pública y teniendo como finalidad la de comprobar la veracidad de actos y relaciones jurídicas que han de tener influencia en la esfera del Derecho, siendo valederos contra toda clase de personas.

El Código Procesal Civil, en su artículo 235 señala: Es documento público el otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y la escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según ley de la materia.

#### ▪ **Documentos Privados.**

Sostiene Borjas que “los instrumentos privados, como obra que son de los particulares que los otorgan no tienen valor probatorio mientras su firma o su estructura no estén justificadas, pues de la verdad de ellas depende toda su eficacia.

El Código Procesal Civil, en su artículo 236 señala: documento privado es el que no tiene las características del documento público. La legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en público.

Por último se tiene a **Chiovenda**, que afirma “que el documento privado, no proviniendo del funcionario público autorizado para atribuirle fe pública, no hace por sí prueba ni de sí mismo ni de ninguna cosa de la que en él se afirmen ocurridas, sino en cuanto la escritura sea reconocida por la persona contra quien se presente, en este caso tiene el mismo efecto probatorio que el acto público”.

#### **2.2.1.10.12.1.4. Documentos actuados en el proceso judicial en estudio**

En el presente proceso materia de investigación se han utilizado los siguientes documentos:

- El mérito de la partida de Matrimonio civil celebrado en la Municipalidad Distrital de Imperial – Cañete de fecha 18 de Enero de 1986.
- El mérito de las partidas de nacimiento de mis los hijos Ebert Martin, Lizeth Melisa y Sari Milagros de la Cruz Vicente, donde se acredita que solo uno es menor de edad.
- El mérito de las partidas de nacimiento de los hijos Elmer Junior y Margot Anita Lizeth de la Cruz Chuquispuma.
- El mérito del expediente fenecido. Sobre alimentos seguido por las partes ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial, con N°. 302 – 2004 y secretaria Dra. Rengifo, donde se acredita que vengo cumpliendo con mi obligación de padre y esposo, con el 40% del total de mis ingresos que percibo como profesor. También fluye categóricamente del escrito de demanda donde la demandada refiere que nos

encontramos separados de hecho desde el mes de Mayo de 2004 y que a la fecha han transcurrido más de 4 años.

(Expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, del Distrito Judicial de Cañete)

## **2.2.1.10.12.2. La declaración de parte**

### **2.2.1.10.12.2.1. Definición**

Para Devis Echandia (1984), la declaración de parte constituye aquella manifestación que el demandante o el demandado, con capacidad jurídica, realiza al interior del proceso, debiendo ser de carácter personal, salvo el caso en la que deba ser realizada mediante apoderado o representante. La declaración realizada estará referida a los hechos personales del declarante o representado, por ello debe ser expresa y cierta, siendo la principal característica el de ser voluntaria y consiente.

Al respecto Hinostroza (2002), señala que el Código se inclina por la no retractación o irrevocabilidad de la declaración de parte, lo que denota la influencia de un marcado principio de adquisición o comunidad de la prueba que postula la pertenencia al proceso y no a las partes de todo medio probatorio suministrado.

Es el testimonio de una de las partes, que desempeña una función probatoria dentro del proceso civil, para la realización de este procedimiento es necesario que concurren los sujetos de confesión (partes y juez), los cuales deben tener un objeto determinada, que consiste en los hechos expuestos en la demanda y su contestación.

### **2.2.1.10.12.2.2. Función de la declaración de parte**

Para Braulio Céspedes (2011), provocar o intentar probar el convencimiento del Juez sobre la existencia o inexistencia de ciertos hechos, la confesión llena perfectamente el papel de prueba que tiene asignado, pues el que una persona afirme que conoce la existencia o inexistencia de un cierto hecho, es un acto capaz de inclinar el ánimo hacia el convencimiento del mismo.

### **2.2.1.10.12.2.3. Regulación**

Se encuentra regulada en la Sección Tercera “ Actividad Procesal” Titulo VIII “Medios Probatorios”, Capitulo III “Declaración de Parte” en el artículo 213° al 221° del Código Procesal Civil.

**Art. 213 (C.P.C).**- Las partes puede pedirse recíprocamente su declaración. Esta se iniciará con una absolucón de posiciones, atendiendo al pliego acompañado a la demanda en sobre cerrado.

Concluida la absolucón, las partes, a través de sus Abogados y con la direccón del Juez, pueden hacerse nuevas preguntas y solicitar aclaraciones a las respuestas. Durante este acto el Juez puede hacer a las partes las preguntas que estime conveniente.

**Art. 214(C.P.C).**- La Declaración de parte se refiere a hechos o informaci3n del que la presta o de su representado

La parte debe declarar personalmente. Excepcionalmente, tratándose de persona natural, el Juez admitirá la declaraci3n del apoderado si considera que no se pierde su finalidad.

**Art. 215(C.P.C).**- Al valorar la declaraci3n el Juez puede dividirla si:

1. Comprende hechos diversos, independientes entre sí, o
2. Se demuestra la falsedad de una parte de lo declarado.

**Art. 216(C.P.C).**- La declaraci3n de parte es irrevocable. La rectificaci3n del absolvente será apreciada por el Juez.

**Art. 217(C.P.C).**- El interrogatorio es realizado por el Juez. Las preguntas del interrogatorio deben estar formuladas de manera concreta, clara y precisa. Las preguntas oscuras, ambiguas, impertinentes o inútiles, serán rechazadas, de oficio o solicitud de parte, por resoluci3n debidamente motivada e inimpugnable.

Las preguntas que se refieran a varios hechos, serán respondidas separadamente. Ningún pliego interrogatorio tendrá más de veinte preguntas por cada pretensi3n.

**Artículo 218(C.P.C).**- Las respuestas deben ser categóricas, sin perjuicio de las precisiones que fueran indispensables. Si el interrogado se niega a declarar o responde evasivamente, el Juez lo requerirá para que cumpla con su deber. De persistir en su conducta, el Juez apreciará al momento de resolver la conducta del obligado.

El interrogado no puede usar ningún apunte o borrador de sus respuestas, pero se le permitirá consultar sus libros o documentos.

**Artículo 219(C.P.C).**- Cuando se trate de parte que domicilie en el extranjero o fuera de la competencia territorial del Juzgado, el interrogatorio debe efectuarse por medio de exhorto.

**Artículo 220(C.P.C).**- Nadie puede ser compelido a declarar sobre hechos que conoció bajo secreto profesional o confesional y cuando por disposición de la ley pueda o deba guardar secreto. Tampoco puede el declarante ser obligado a contestar sobre hechos que pudieran implicar culpabilidad penal contra sí mismo, su cónyuge o concubino, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

**Artículo 221(C.P.C).**- Las afirmaciones contenidas en actuaciones judiciales o escritos de las partes, se tienen como declaración de éstas, aunque el proceso sea declarado nulo, siempre que la razón del vicio no las afecte de manera directa.

#### **2.2.1.10.12.2.3. La declaración de parte en el proceso judicial en estudio**

-En el proceso en estudio fue ofrecido y aceptado como medio probatorio la declaración de la parte demandada, doña H.D.V.C., empero esta se llevó a cabo por inasistencia de esta.

(Expediente N° 2009-929-0-0801-JR-FA-012 del Distrito Judicial de Cañete)

#### **2.2.1.10.12.3. La Pericia**

##### **2.2.1.10.12.3.1. Concepto**

Para Devis Echandia (1984), la pericia es un medio de prueba procesal e histórica, pero esto no excluye que el perito sea un valioso auxiliar del Juez para el correcto conocimiento de los hechos, como también lo es el testigo. No se trata de una especie de testimonio técnico, como también se ha sostenido sino de un medio de prueba

diferente. Se tiene que establecer una salvedad entre la función del perito y del testigo ya que ambos la característica principal es el elemento histórico que aportan al proceso lo que o distancia es la calidad del sujeto. Asimismo señala que: “puesto que el perito no persigue producir efectos jurídicos determinados con su dictamen, niño ilustrar el criterio del Juez, no es una declaración de verdad, porque puede incurrir en error y se limita a comunicarle al Juez cuál es su opinión personal respecto de las cuestiones planteadas”.

En principio no puede exigírsele al Juez el conocimiento de todo el derecho, por ello que existen algunos Jueces especializados que corroboran lo antes señalado, más aún puede pedírsele que conozca oteas materias científicas o que sean necesarias para resolver un conflicto de intereses o una incertidumbre ambas con relevancia jurídica. Por ello será necesaria que su decisión se apoye en conocimientos científicos, artísticos o prácticos de quienes tienen la especialidad del tema cuya aplicación en el caso concreto debe efectuar, en sustento a estos conocimientos que desconoce. En ese sentido se ha señalado que: “Constituye una facultad que el Juzgador designar los peritos necesarios cuando la apreciaciones los hechos controvertidos, requiere de conocimientos especiales”. (Cas. N°. 1109-99)

Es precisamente la segunda acepción de la RAE, la que define la palabra “prueba” como “Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo”, la que supone la base para base conceptual de este estudio.

Cuando la prueba pericial es el principio de prueba de la litis que se reclama o el principio probatorio que da lugar al procedimiento. Nuevamente, acudiendo a definiciones tan básicas como las que fija nuestra Real Academia Española en su acepción tercera, la que establece nuestro concepto de principio de prueba, Indicio, señal o muestra que se da de algo.

Y esta misma institución quien en su acepción duodécima quien con aplicación concreta al mundo del Derecho, la define como Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley.



Podemos decir que la prueba o dictamen pericial es un mecanismo auxiliar de juez previsto para cuando no posea unos determinados conocimientos técnicos especializados.

#### **2.2.1.10.12.3.2. Objeto de la prueba pericial**

Tiene por objetivo el dictamen pericial, aportar al proceso los conocimientos científicos, artísticos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes

en el asunto, o adquirir certeza sobre ellos. Ello supone que cuando esta prueba verse sobre hechos calificables de no técnicos, científicos o especializados, o sobre aspectos jurídicos, deberán ser inadmitidos, pues la finalidad de este medio de prueba es facilitar la apreciación y valoración de conocimientos de carácter técnico, que exceden de los conocimientos del juez.

El dictamen de peritos queda configurado como un medio a través del cual quedará incorporado a las actuaciones un informe llevado a cabo por una persona ajena a los intereses que se ventilan en el mismo, en base a la especialización que tiene sobre ciertos conocimientos científicos, artísticos, prácticos o técnicos en la materia objeto de discusión, con la particularidad de escapar los mismos como regla general al saber del Juzgador, limitándose éste posteriormente a valorarla libremente junto con el resto de pruebas practicadas, lo que implica que no estará en ningún caso vinculado al sentido de aquel dictamen.

#### **2.2.1.10.12.3.3. Regulación**

En nuestra legislación civil peruana se encuentra regulada en el código procesal civil. De conformidad con el artículo 262 del Código Procesal Civil, la prueba pericial procede cuando la apreciación de los hechos controvertidos requiere de conocimientos especiales de naturaleza científica, tecnológica, artística u otra análoga.

Para ser exacto se encuentra normado en el capítulo VI del título VIII De la sección tercera del código procesal civil.

#### **2.2.1.10.12.3.4. La pericia en el en el proceso judicial en estudio**

En el presente proceso en estudio no se llevaron a cabo pericias.

#### **2.2.1.10.12.4. La testimonial**

##### **2.2.1.10.12.4.1. Conceptos**

Al respecto Claria Olmedo (1975), la declaración de testigos es considerada fuente de prueba personal en su sentido más estricto, toda vez que los testigos han de declarar ante el órgano jurisdiccional, respecto de lo percibido por sus sentidos. Otra de las características de este medio probatorio es que solamente pueden declarar en tal calidad las personas naturales y deben de ser terceros ajenos al proceso. Se ha señalado también que no es necesario que los hechos sobre los que declaren los testigos se refieren a los que tiene la calidad de controvertidos.

Para Montero (1998), el conocimiento que se le exige al testigo es de carácter histórico respecto a los hechos, siendo llamado precisamente a declarar por el discernimiento que tiene sobre los hechos, es decir sobre los hechos sobre los cuales ha de declarar son los ocurridos con anterioridad al proceso.

El maestro José Becerra Bautista, considera que la prueba testimonial es la que "se origina en la declaración de testigos.

La palabra "testimonial" es un adjetivo del sustantivo masculino "testimonio". A su vez, "testimonio" es una palabra equívoca que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la declaración rendida por un testigo.

Entendemos como "testigos" a aquella persona que ha presenciado algún acontecimiento y que, por ello está en condiciones de declarar sobre ello. Además, el testigo es un tercero diferente a quienes realizan directamente el acontecimiento.

La prueba testimonial es aquel medio crediticio en el que, a través de testigos, se pretende obtener información, verbal o escrita, respecto a acontecimientos que se han controvertidos en un proceso.

#### **2.2.1.10.12.4.2. Regulación.**

Se encuentra regulada en la Sección Tercera “ Actividad Procesal” Título VIII “Medios Probatorios”, Capítulo IV “Declaración de Testigos” en el artículo 222° al 232° del Código Procesal Civil.

**Artículo 222 (C.P.C).**- Toda persona capaz tiene el deber de declarar como testigo, si no tuviera excusa o no estuviera prohibida de hacerlo. Los menores de dieciocho años pueden declarar sólo en los casos permitidos por la ley.

**Artículo 223(C.P.C).**- El que propone la declaración de testigos debe indicar el nombre, domicilio y ocupación de los mismos en el escrito correspondiente. El desconocimiento de la ocupación será expresado por el proponente, quedando a criterio del Juez eximir este requisito.

Asimismo se debe especificar el hecho controvertido respecto del cual debe declarar el propuesto.

**Artículo 224(C.P.C).**- La declaración de los testigos se realizará individual y separadamente. Previa identificación y lectura de los Artículos 371 y 409 del Código Penal, el Juez preguntará al testigo:

1. Su nombre, edad, ocupación y domicilio;
2. Si es pariente, cónyuge o concubino de alguna de las partes, o tiene amistad o enemistad con ellas, o interés en el resultado del proceso; y
3. Si tiene vínculo laboral o es acreedor o deudor de alguna de las partes. Si el testigo es propuesto por ambas partes, se le interrogará empezando por las preguntas del demandante.

**Artículo 225(C.P.C).**- El testigo será interrogado sólo sobre los hechos controvertidos especificados por el proponente.

**Artículo 226(C.P.C).**- Los litigantes pueden ofrecer hasta tres testigos para cada uno de los hechos controvertidos. En ningún caso el número de testigos de cada parte será más de seis.

**Artículo 227(C.P.C).**- La parte que pida la declaración del testigo puede hacerle repreguntas, por sí o por su Abogado. La otra parte puede hacer al testigo contra preguntas, por sí o por su Abogado.

**Artículo 228(C.P.C).**- Las preguntas del interrogatorio que sean lesivas al honor y buena reputación del testigo, serán declaradas improcedentes por el Juez. La misma disposición es aplicable a las repreguntas y contra preguntas.

**Artículo 229(C.P.C).**- Se prohíbe que declare como testigo:

1. El absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el Artículo 222;
2. El que ha sido condenado por algún delito que a criterio del Juez afecte su idoneidad;
3. El pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o tercero de afinidad, el cónyuge o concubino, salvo en asuntos de derecho de familia o que lo proponga la parte contraria;
4. El que tenga interés, directo o indirecto, en el resultado del proceso; y,
5. El Juez y el auxiliar de justicia, en el proceso que conocen.

**Artículo 230(C.P.C).**- Son aplicables a la declaración de testigos, en cuanto sean pertinentes, las disposiciones relativas a la declaración de parte.

**Artículo 231(C.P.C).**- Los gastos que ocasione la comparecencia del testigo son de cargo de la parte que lo propone.

**Artículo 232(C.P.C).**- El testigo que sin justificación no comparece a la audiencia de pruebas, será sancionado con multa no mayor de cinco Unidades de Referencia Procesal, sin perjuicio de ser conducido al Juzgado con auxilio de la fuerza pública, en la fecha que fije el Juez para su declaración, sólo si lo considera necesario.

#### **2.2.1.10.12.4.3. La testimonial en el proceso judicial en estudio**

La testimonial de I. C. C. M

¿Para que diga cómo es verdad y le consta conocer a los esposos E.D.C.H y H.D.V.C.?

Dijo que solo conoce al señor E.D.C.H.

¿Para que diga desde que tiempo conoce a las personas indicadas en la pregunta anterior?

Dijo que al señor E.D.C.H. lo conozco del año 1990 y a la señora no.

¿Para que diga cómo es verdad y le consta que los esposos E.D.C.H y H.D.V.C. se encuentran separados de hecho desde hace más de 10 años?

Dijo que no sabe.

**PREGUNTAS DEL ABOGADO DE LA PARTE DEMANDANTE:**

¿Para que diga el declarante si conoce a los hijos de la Sociedad Conyugal del señor E.D.C.H?

Dijo que sí.

**PREGUNTAS DE LA PARTE DEMANDADA – MINISTERIO PÚBLICO:**

¿Para que diga el declarante si tiene conocimiento que el señor E.D.C.H era casado y con quién?

Que, si me dijo que era casado y que estaba separado.

¿Para que diga la declarante que grado de parentesco o amistad tiene con el demandante?

Que, es porque siempre subía a mi carro por prestar servicio de San Vicente a Imperial.

La testimonial de N.H.C.R.

¿Para que diga cómo es verdad y le consta conocer a los esposos E.D.C.H y H.D.V.C.?

Dijo que, si al demandante lo conozco por trabajar en la institución que laboro, a la señora no la conozco.

¿Para que diga desde que tiempo conoce a las personas indicadas en la pregunta anterior?

Dijo que, si lo conozco del año 1995.

¿Para que diga cómo es verdad y le consta que los esposos E.D.C.H y H.D.V.C. se encuentran separados de hecho desde hace más de 10 años?

Dijo que, nosotros manejamos una planilla de pago, sé que tenía una esposa pero a la señora no la conozco.

¿Para que diga cómo es verdad y le consta que la separación de hecho de los esposos antes citados es público y notorio?

Dijo que, no le consta.

#### PREGUNTAS DE LA PARTE DEMANDADA – MINISTERIO PÚBLICO:

¿Para que diga el declarante si tiene grado de amistad, parentesco con el demandante?

Dijo que, laboral.

#### La testimonial de P.N.M

¿Para que diga cómo es verdad y le consta conocer a los esposos E.D.C.H y H.D.V.C.?

Dijo que, solo conozco al señor.

¿Para que diga desde que tiempo conoce a las personas indicadas en la pregunta anterior?

Dijo que, no le consta.

¿Para que diga cómo es verdad y le consta que los esposos E.D.C.H y H.D.V.C. se encuentran separados de hecho desde hace más de 10 años?

Dijo que, no le consta.

¿Para que diga cómo es verdad y le consta que la separación de hecho de los esposos antes citados es público y notorio?

Dijo que, no le consta.

#### PREGUNTAS DEL ABOGADO DE LA PARTE DEMANDANTE:

¿Para que diga el declarante desde cuando conoce al demandante?

Dijo que, hace diecisiete años lo conozco y no conozco a sus hijos.

**PREGUNTAS DE LA PARTE DEMANDADA – MINISTERIO PÚBLICO:**

¿Para que diga el declarante si tiene grado de amistad, parentesco con el demandante?

Dijo que, lo conozco de vista por comprar golosinas.

## **2.2.1.11 Las resoluciones judiciales**

### **2.2.1.11.1. Definición**

Para De Piña (1940), las resoluciones judiciales pueden clasificarse en dos grupos: las interlocutorias y de fondo. Las primeras providencias ( que también suelen recibir la denominación de decretos) y autos ( los que dictan los órganos jurisdiccionales durante la sustanciación del proceso ; las segundas; las sentencias; son las que deciden la cuestión de fondo que constituye el objeto del mismo.

### **2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales**

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

#### **2.2.1.11.2.1. El decreto**

Según Ledesma Narváez (2009), a través de los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Los decretos tienden al desarrollo del proceso u ordenan actos de mera ejecución, la características de estas resoluciones es que son dictadas sin sustanciación es decir, sin que se encuentren precedidas por una contradicción suscitada entre las partes o entre cualquiera de estas y un tercero, se trata de resoluciones que el Juez puede dictar de oficio o proveyendo a peticiones de las cuales no corresponde correr traslado a la otra parte. Son las únicas resoluciones susceptibles de recurso de reposición.

Bacre (1992), señala que los decretos son las órdenes, mandatos, etc.; por medio de los cuales el Juez desarrolla su facultad de dirigir el procedimiento y realizar los

actos de ejecución auxiliares y necesarios para llenar su función primordial. Así pues, no deciden controversia alguna, y en consecuencia no requieren de sustanciación.

Así tenemos por ejemplo aquellas resoluciones que disponen: téngase presente, agréguese a los autos, téngase por variado el domicilio procesal, autorícese al letrado a la lectura del expediente, etc.

#### **2.2.1.11.2.2. Los Autos**

De la Oliva y Fernández (1990), expresan que los autos son las resoluciones que se dicjan para resolver cuestiones de importancia, afectantes a los intereses de los litigantes dignos de protección, pero distintas de cuestión principal o de fondo, distintas, por tanto, del objeto principal y necesario del proceso. Los autos son las resoluciones con las que, salvo que se indiquen expresamente que deben solventarse mediante sentencia, se decidan las denominadas cuestiones incidentales, que no pongan fin al proceso.

Al constituir un acto mediante el cual se resuelve cuestiones incidentales, la norma procesal en su artículo 121° segundo párrafo ha señalado aquellas situaciones que el Juez deberá resolver mediante autos, ello sin perjuicio de otros actos procesales que requieren de motivación para su pronunciamiento y se encuentran dentro de esta categoría. Mediante autos el Juez resuelve:

- La admisibilidad de la demanda.
- El rechazo de la demanda.
- La admisibilidad o rechazo de la reconvención.
- El saneamiento del proceso.
- La interrupción del proceso.
- La conclusión del proceso.
- Las formas de conclusión especial del proceso.
- El concesorio o denegatorio de los medios impugnatorios.



-La admisión, improcedencia o modificación de las medidas cautelares.

-Las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento.

### **2.2.1.11.2.3. Las Sentencias**

Para nuestro tribunal 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 correcta para las partes, de obligatorio cumplimiento. (Cas N°.2978-2001-Lima)

### **2.2.1.12. La sentencia**

#### **2.2.1.12.1 Etimología**

Según Colomer (2003), la etimología del vocablo “sentencia”, deriva de la voz latina *sentiendo*, cuya acepción pone en tela de juicio respecto a si la motivación es un acto lógico o proveniente de sentimiento.

#### **2.2.1.12.2. Conceptos**

La sentencia es una resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la Litis (civil, de familia, mercantil, laboral, contencioso-administrativo, etc.) o causa penal, En el ámbito civil, dicha resolución determina la existencia o inexistencia y, en su caso, el alcance de la pretensión ejercitada por el demandante.

Por ello se dice que la sentencia, es una resolución de carácter jurídico que permite dar por finalizado una contienda por lo tanto le da la razón o admite el derecho de alguna de las partes en litigio.

También se afirma que es una resolución que resuelve heterocompositivamente el litigio ya procesado, mediante la aceptación que el juez hace de alguna de las encontradas posiciones mantenidas por los antagonistas luego de evaluar los medios confirmatorios de las afirmaciones efectuadas por el actor y de la aplicación

particularizada al caso de una norma jurídica que preexiste en abstracto, con carácter general. (Rocco Ugo, 2001)

### **2.2.1.12.3 La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido**

#### **2.2.1.12.3.1 La sentencia en el ámbito normativo**

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

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

Las normas relacionadas con las resoluciones judiciales indican:

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

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

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

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

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

**Art. 122° (C.P.C). Contenido y suscripción de las resoluciones.** Las resoluciones contienen:

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

**Art. 125° (C.P.C).** Las resoluciones judiciales serán numeradas correlativamente en el día de su expedición, bajo responsabilidad” (Sagástegui, 2003).

#### **2.2.1.12.3.2. La sentencia en el ámbito doctrinario**

Según, León (2008), todo raciocinio que pretenda analizar un problema planteado, para llegar a una conclusión requiere como mínimo, de tres pasos: la formulación del problema, el análisis, y la conclusión, asimismo en materia de decisiones legales, expresa que se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive.

**La parte expositiva,** De Santo (1988), señala que la parte expositiva es aquella en la cual el magistrado narra de manera sucinta, secuencial y cronológica, excluyendo criterios valorativos, los principales actos procesales que acontecen desde la interposición de la demanda hasta el momento previo a la expedición de la sentencia. La finalidad de esta parte de la sentencia es: realizar una narración objetiva de los principales actos procesales en forma tal que permita interiorizar la problemática central del proceso que va a ser análisis y posterior resolución.

**La parte considerativa,** Bailón (2004), es aquí en donde se encuentra la motivación que realiza el Juez la cual está constituida por la invocación de los fundamentos de hecho y derecho así como la evaluación de la prueba actuada en el proceso, los fundamentos de la resolución judicial tienen por objeto, no solo convencer a las partes, sino más bien fiscalizar al Juez con respecto a su fidelidad legal, impidiendo sentencias inspiradas en una vaga equidad o en el capricho.

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

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

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

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

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

**e. Decisión.** En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial, que son los siguientes:

- ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso?
- ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto?
- ¿Existen vicios procesales?
- ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?
- ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente?
- ¿La resolución respeta el principio de congruencia?

**La parte dispositiva.** Del Santo (1988), señala que la sentencia concluye con la denominada parte dispositiva o fallo propiamente dicho, en el cual se sintetizan las conclusiones establecidas en los considerandos y se resuelve actuar o denegar la actuación de la pretensión procesal.

Por su parte, **Bacre**, (1986) expone:

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

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

*- Considerandos*

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

*- Fallo o parte dispositiva*

Constituye la tercera y última parte de la sentencia (...)

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

### **2.2.1.12.3.3. La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia**

#### **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 Hinostroza M. “Jurisprudencia Civil”. T. II. p. 129).

#### **La sentencia como evidencia de la tutela jurisdiccional efectiva:**

“La sentencia exterioriza una decisión jurisdiccional del Estado, consta en un instrumento público, y es la materialización de la tutela jurisdiccional que llena su función al consagrar un derecho mediante una declaración afirmada de que la

relación sustancial discutida se encuentra en los presupuestos legales abstractos y como consecuencia de lo cual establece, en la sentencia, una norma concreta para las partes, de obligatorio cumplimiento” (Casación N° 2736-99/Ica, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 07.04.2000, p. 4995).

**Alcances de los fundamentos de hecho en la sentencia:**

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

**La sentencia revisora:**

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

**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 motivación del derecho en la sentencia:**

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

#### **2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia**

Para Colomer (2003), es mayoritaria la postura de considerar a la sentencia como un acto racional. Que, la sentencia es el resultado de una operación lógica, lo que implica reconocer la existencia de un método jurídico racional y lógico de decisión; de ahí que el juicio de hecho y de derecho que se expresa en la sentencia, están sometidos a un conjunto de reglas racionales y lógicas contenidas en la ley, que permiten controlar la racionalidad de la decisión y de su correspondiente justificación.

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

Desde la perspectiva de Colomer (2003), estos aspectos se explican de la siguiente manera:

#### **A. La motivación como justificación de la decisión**

La motivación, es la justificación que el juez realiza para acreditar que existe un conjunto de razones concurrentes que hacen aceptable, una decisión tomada para resolver un conflicto determinado.

#### **B. La motivación como actividad**

La motivación como actividad, consiste en un razonamiento de naturaleza justificativa, donde el Juez examina la decisión que adoptará, tomando en cuenta su aceptación por los destinatarios y la posibilidad de que será motivo de control



posterior, por los mismos litigantes y los órganos jurisdiccionales superiores; de ahí que se afirme que la motivación como actividad tiene como propósito actuar como autocontrol del propio órgano jurisdiccional, que no tomará una decisión que no pueda justificar.

### **C. La motivación como producto o discurso**

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

#### **2.2.1.12.4.2. La obligación de motivar**

##### **A. La obligación de motivar en la norma constitucional**

Está prevista en la Constitución Política del Estado que a la letra establece “Art. 139°: Principios y Derechos de la Función Jurisdiccional. Inc. 3°: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y los fundamentos de hecho en que se sustentan” (Chanamé, 2009, p. 442).

##### **B. La obligación de motivar en la norma legal**

###### **a. En el marco de la ley procesal civil**

Al examinar las normas procesales, el tema de la motivación está previsto en todas ellas:

###### **b. En el marco de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo numeral 12 contempla:**

“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” (Gómez, G. 2010, p. 884-885).

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

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

##### **2.2.1.12.5.1. La justificación fundada en derecho**

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

##### **2.2.1.12.5.2. Requisitos respecto del juicio de hecho**

En opinión de Colomer (2003):

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

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

#### **B. La selección de los hechos probados**

El juez al momento de sentenciar tiene que seleccionar unos hechos a los cuales aplicar las normas jurídicas que pongan fin a la controversia que originó la causa, esta selección se hará en función de los medios probatorios; en consecuencia la selección de los hechos implica examinar las pruebas. Esta actividad a su vez

implicará examinar la fiabilidad de cada medio de prueba, es decir si puede considerarse o no fuente de conocimiento, como tal deberá evidenciar todos los requisitos requeridos por cada medio de prueba para ser considerados mecanismos de transmisión de un concreto hecho; este examen de fiabilidad no solo consiste en verificar si tiene o no los requisitos, implica también aplicar las máximas de la experiencia al concreto medio probatorio y de este modo el juez alcanza una opinión.

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

### **C. La valoración de las pruebas**

Es una operación lógica realizada por los jueces que presenta dos características, de una parte es un procedimiento progresivo y de otro es una operación compleja. La primera se inicia con el examen de fiabilidad, la interpretación, el juicio de verosimilitud, etc. los cuales le suministran elementos necesarios para la valoración. En cuanto a la operación compleja, está referida al hecho de que el Juez maneja un conjunto de elementos diversos que le permiten deducir un relato global de los hechos probados, entonces el juzgador maneja los siguientes elementos: 1) el resultado probatorio de todas las pruebas legales y libres practicadas en la causa. 2) los hechos probados recogidos en otras causas. 3) y por último, los hechos alegados.

#### **D. Libre apreciación de las pruebas**

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

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

#### **2.2.1.12.5.3. Requisitos respecto del juicio de derecho**

En opinión de Colomer (2003):

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

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

##### **B. Correcta aplicación de la norma**

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

##### **C. Válida interpretación de la norma**

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

##### **D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales**

La motivación no se tiene cumplida con una fundamentación cualquiera, sino que sea una fundamentación en derecho, es decir, que en la misma resolución se evidencie de modo incuestionable que su razón de ser es la aplicación de las normas razonadas, no arbitraria, y no incurra en error patente que se considere adecuada al caso.

#### **2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia**

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

##### **2.2.1.12.6.1. El principio de congruencia procesal**

En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide, conforme se puede observar en la primera parte del inciso 4 del Art. 122 del C.P.C.

Por tanto frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), existe la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes (Ticona, 1994).

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

Sobre el éste principio según Alva, J., Luján, y Zavaleta (2006), comprende:

###### **2.2.1.12.6.2.1. Concepto**

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso. En definitiva, la motivación de las resoluciones judiciales permite tomar conocimiento del iter de la formación del convencimiento el juzgador y comprobar si realmente se

han respetado las exigencias esenciales de la defensa procesal.

#### **2.2.1.12.6.2.2. Funciones de la motivación**

La motivación de las resoluciones judiciales permite a los justiciables conocer las causas por las cuales la pretensión que se esgrimió fue restringida o denegada y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez pueda impugnarla, posibilitando el control por parte de los órganos judiciales superiores y el derecho a la defensa.

#### **2.2.1.12.6.2.3. La fundamentación de los hechos**

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

#### **2.2.1.12.6.2.4. La fundamentación del derecho**

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

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

#### **2.2.1.12.6.2.5. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales**

Desde el punto de vista de Igartúa (2009), comprende:

##### **a. La motivación debe ser expresa**

Cuando el juzgador expide un auto o una sentencia debe consignar taxativamente

las razones que lo condujeron a declarar inadmisibile, admisible, procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.

**b. La motivación debe ser clara**

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

**c. La motivación debe respetar las máximas de experiencia**

Las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común.

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

**2.2.1.12.6.2.6. La motivación como justificación interna y externa**

Según Igartúa (2009) comprende:

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

En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones sectoriales. En otras palabras, la decisión final es la culminación de una cadena de opciones preparatorias (qué norma legal aplicar, cuál es el significado de esa norma, qué valor otorgar a esta o aquella prueba, qué criterio elegir para cuantificar la consecuencia jurídica, etc.).

Cuando las premisas son aceptadas por las partes y por el Juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se querrela, ni se denuncia para que los jueces decidan, si dada la norma N y probado el hecho H, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolucón.

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

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

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

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

✦ *La motivación debe ser suficiente.* No es una exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de



motivarse todas las opciones, la “suficiencia”, a un criterio cualitativo, las opciones han de estar justificadas suficientemente).

### **2.2.1.13. Medios impugnatorios**

#### **2.2.1.13.1. Conceptos**

Según ANTONIO VALITUTI, los medios impugnatorios “son actos procesales de la parte que se estima agraviada por un acto de resolución del juez o tribunal, por lo que acude al mismo o a otro superior, pidiendo que revoque o anule el o los actos gravosos, siguiendo el procedimiento previsto en las leyes”.

En tal sentido esta figura procesal constituye una facultad que otorga la norma procesal a las partes y quienes tengan un legítimo interés en el proceso con el objeto de que la decisión expedida por el magistrado sea revisada por su superior por cuanto se le ha puesto de conocimiento la existencia de un vicio o error y para que este en su caso lo revoque sea en parte o en su totalidad y logre de esta manera la finalidad del proceso.

Para GOZAINI, “el reconocimiento del derecho a impugnar la decisión, se viabiliza en la senda de los recursos, que son medios de transferir la queja expresiva de los agravios, que son considerados presentes en la resolución cuestionada.

#### **2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios**

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios radica en esencia en la falibilidad de los órganos jurisdiccionales, en tanto que ésta es inmanente a la condición de seres humanos y la necesidad ineluctable de corregirlos.

Es una garantía consustancial del derecho al debido proceso, mediante el cual se persigue que lo resuelto por un juez de primera instancia pueda ser revisado por un órgano funcionalmente superior, y de esa manera se permita que lo resuelto por aquél, cuando menos, sea objeto de un doble pronunciamiento jurisdiccional, por esta razón en la Constitución Política se encuentra previsto como principio y derecho de la función jurisdiccional, Artículo 139 Inciso 6, el Principio de la Pluralidad de Instancia, con lo cual se estaría minimizando cual error, sobre todo porque el

propósito es contribuir en la construcción de la paz Social (Chaname, 2009).

#### **2.2.1.13.3. Efectos de los medios impugnatorios**

Hitters (1985), respecto a los efectos que originan los medios impugnatorios ha señalado que la interposición de un medio impugnatorio produce diversos y variadas consecuencias, a saber: 1) interrumpe la concreción de la *res judicata*; 2) proroga los efectos de la litispendencia; 3) en ciertos casos determina la apertura de la competencia del superior ( efecto devolutivo); 4) imposibilita el cumplimiento del fallo (efecto suspensivo), y 5) limita el examen del *ad quem* en la medida de la fundamentación y del agravio.

#### **2.2.1.13.4. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil**

De acuerdo a las normas procesales, son los remedios y los recursos. Los remedios se interponen en los casos expresamente previstos en el CPC, los recursos se formulan por quien se considere agravia con una resolución o parte de ella, para que luego de un nuevo examen de ésta, se subsane el vicio o error alegado.

De acuerdo a las normas procesales, del Código Procesal Civil (Sagástegui, 2003) los recursos son:

##### **2.2.1.13.4.1. El recurso de reposición**

Para Palacio Lino (1979), el recurso de reposición o revocatoria se constituye el remedio procesal tendiente a obtener que, en la misma instancia donde una resolución fue emitida se subsanen, por contrario imperio, los agravios que aquella pudo haber inferido. El recurso de reposición llamado también de retractación o de reconsideración es dirigido contra el propio Juez que emitió la resolución ( decreto) que se cuestiona a fin de que este proceda a corregir el vicio o error en el que se hubiera incurrido al emitirse.

Para Ramos Méndez (1992), el recurso de reposición se interpone contra un decreto, a fin que el mismo Juez lo revoque, no siendo por ende necesario el conocimiento a un Juez superior niño al mismo que lo expidió, es decir que la resolución cuestionada no es elevada a un órgano superior para su anulación o modificación. Mediante este

medio técnico se pretende que el mismo tribunal, unipersonal o colegiado, que dicto la resolución impugnada (únicamente providencia simple, que causa o no gravamen irreparable o providencia dictada sin ponerle termino a la instancia) la modifique o revoque por contrario imperio: todo ello tendiente a evitar el recurso por ante un tribunal de superior jerarquía, favoreciéndose la celeridad y economía procesal.

#### **2.2.1.13.4.1.1. Legitimación**

De santo (1987), expresa que siendo la premisa de todo medio impugnatorio y atendiendo a la naturaleza de la institución que es subsanar algún defecto, se hallara legitimado para interponerlo aquellos que se encuentran afectados por el defecto de la resolución impugnada, así en principio, tanto el demandante como el demandado están facultados a interponer este medio impugnatorio, sin perjuicio de poder realizarlo los terceros intervinientes en el proceso que se encuentren legitimados para actuar.

#### **2.2.1.13.4.1.2. Órgano competente**

Alexander Rioja (2014), establece que el recurso impugnatorio de reposición se interpone y se resuelve por el mismo órgano judicial que emitió la resolución impugnada, lo que no implica identificar físicamente al mismo Juez que expidió la resolución y a aquel que le corresponde resolverlo. A diferencia de los demás recursos en los que existe un órgano superior competente para conocer en alzada la impugnación planteada, en esta figura el mismo Juez que expidió la resolución que agravia al impugnante será el Juez ante el cual se plantee el recurso y por tanto el competente para resolverlo.

#### **2.2.1.13.4.1.3. Tramite**

El plazo para interponerlo es de tres días, contados desde la notificación de la resolución. Si interpuesto el recurso el juez advierte que el vicio o error es evidente o que el recurso es notoriamente inadmisibile o improcedente, lo declarara así sin necesidad de trámite. De considerarlo necesario, el juez podrá disponer el traslado por tres días, vencido el plazo resolverá con su absolución o sin ella. Cabe el rechazo

in limine de este recurso; igualmente, si el juez advierte que el vicio o error es evidente lo puede resolver sin más trámite. El auto que resuelve el recurso de reposición es inimpugnable, por lo que no será posible recurrir la resolución que revoca el decreto materia de impugnación. (Alexander Rioja, 2014)

#### **2.2.1.13.4.2. El recurso de apelación**

Según Couture (1958), la apelación viene a ser el recurso concedido a un litigante que ha sufrido agravio por la sentencia del Juez inferior, para reclamar en ella y obtener su revocación por el Juez superior. Debemos entender que este medio impugnatorio puede ser utilizado tanto por el demandante o el demandado o ambos si es que esta resolución los agravia a ambos, pudiendo obtener la revocatoria o la confirmación de la misma.

Calamandrei (1961), asevera que la apelación es el medio típico, que, correspondiendo al principio de doble grado, da siempre lugar a una nueva instancia ante un Juez superior.

##### **2.2.1.13.4.2.1. Legitimación**

Este constituye un requisito de carácter subjetivo de la apelación, por ello se señala que se encuentran legitimados para apelar en principio los sujetos intervinientes en el proceso, es decir el demandante y el demandado, quienes son los titulares de la facultad por tener la calidad de partes. Ello nos podría llevar a señalar que la legitimación para interponer este recurso se encuentra limitado solamente a estos, y no a los terceros por cuanto se encontrarían i pedidos al no tener tal calidad. Mas se encuentran legitimados también, el tercero que interviene en el proceso que intervino por voluntad propia o fue llamado a él por el juez o por alguna de las partes, aquí llamamos la figura del litisconsorte en sus diversas modalidades. (Alexander Rioja, 2014)

##### **2.2.1.13.4.2.2. Objeto**

El objeto del recurso de apelación está constituido por aquellos actos jurisdiccionales que tienen trascendencia en el proceso, como son los autos y las sentencias. Mediante

este acto procesal al que se encuentran legitimadas las partes y los terceros estos ponen en evidencia el vicio o error en el que haya incurrido del juez, a fin de que sea modificada o sea dejada sin efecto por el órgano superior. De conformidad con nuestra norma procesal, procede la apelación “contra **las sentencias, excepto las impugnables con recurso de casación y las excluidas por convenio entre las partes**”. (Alexander Rioja, 2014)

#### **2.2.1.13.4.2.3. Requisitos**

Alexander Rioja (2014), señala los siguientes requisitos:

- El que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria.
- La apelación se interpone dentro del plazo legal ante el juez que expidió la resolución impugnada.
- Asimismo deberá acompañar el recibo de la tasa judicial respectiva cuando esta fuera exigible. Para ello se deberá tener en cuenta la Resolución Administrativa que prueba el valor de los aranceles judiciales para el ejercicio actual correspondiente.

#### **2.2.1.13.4.3. El recurso de casación**

Marchese Quintana (1997) indica que entendemos por casación a una función jurisdiccional confiada al más alto tribunal judicial, para anular (sistema francés) o anular y revisar (sistema francés y sistema español), a invocación de parte, las sentencias definitivas de los tribunales de mérito que contengan un error de derecho. Es un centro jurídico sobre los jueces, a fin de mantener la unidad del derecho y la jurisprudencia nacional, que asegura el propio tiempo la igualdad de ley para todos.

##### **2.2.1.13.4.3.1. Vista de la causa**

La corte suprema y las cortes superiores conocen los proceso en audiencias públicas, teniendo en cuenta el orden en el cual han sido ingresados los expedientes, dentro de

los treinta días siguientes a que se hallen expeditas para ser resueltas. No es necesario que la designación del día y hora para la vista conste en resolución expresa; sin embargo debido a la excesiva carga laboral dicho plazo no es cumplido y por ende mediante resolución debidamente notificada a las partes se pone en conocimiento la fecha de la vista de la causa. (Alexander Rioja, 2014)

#### **2.2.1.13.4.3.2. Procedencia del informe oral**

El informe oral a la vista de la causa solo es procedente en grado de apelación, consulta o casación de sentencia o resolución que pone fin al proceso; en los demás casos solo se señala que los autos se encuentran pendientes para resolver, asimismo en los demás casos procede el informe oral a pedido del abogado y debe ser concedido por mayoría de los miembros de la sala en consideración a la importancia del grado según de cuenta el Presidente. (Alexander Rioja, 2014)

#### **2.2.1.13.4.3.3. Votación de las causas**

El órgano superior sea juez unipersonal o colegiado pueden el mismo día resolver el proceso mediante su decisión expresada en la sentencia, caso contrario podrán hacerlo dentro del plazo de quince días y si dada la complejidad del mismo requieren un plazo adicional, pueden solicitarlo al presidente del colegiado a fin de que este mediante resolución conceda un término igual para emitir su voto. (Alexander Rioja, 2014)

#### **2.2.1.13.4.3.4. Suspensión de la vista de la causa**

La vista de la causa solo podrá suspenderse por no haberse conformado la sala, es decir cuando no se encuentran presentes en su totalidad el colegiado, si así sucediera, ese mismo día el presidente dispone una nueva designación para que dicha vista se lleve a cabo dentro de los cinco días hábiles siguientes. Incurriendo en responsabilidad el magistrado que sin causa justificada ocasione la suspensión de la vista. (Alexander Rioja, 2014)

#### **2.2.1.13.4.4. El recurso de queja**

Palacio (1979), define al recurso de queja como el remedio procesal tendiente a

obtener que el órgano judicial competente para conocer en segunda o tercera instancia ordinarios, tras revisar el juicio de admisibilidad revisado por el órgano inferior, revoque la providencia denegatoria de la apelación, declare a esta, por consiguiente, admisible y disponga sustanciarla en la forma y efectos que correspondan.

#### **2.2.1.13.4.1. Tramitación del recurso**

El plazo para plantearlo es de tres días contados desde el día siguiente a la notificación de la resolución que deniega el recurso o la que lo concede con efecto distinto al solicitado. Interpuesto el recurso, el Juez superior puede rechazarlo si se omite algún requisito de admisibilidad o de procedencia, de lo contrario procederá a resolverlo sin más trámite. Sin embargo, puede solicitar al juez inferior, copia, por facsímil u otro medio, de los actuados principales. (Alexander Rioja, 2014)

#### **2.2.1.13.5. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio**

De acuerdo al proceso judicial existente en el expediente referido, el órgano jurisdiccional de primera instancia declaró fundada en parte la demanda de divorcio por causal de separación de hecho, por ende disuelto el vínculo matrimonial.

Esta decisión, fue notificada a ambas partes del proceso y el representante del Ministerio Público, sin embargo en el plazo respectivo no hubo formulación de ningún recurso. Sin embargo, el proceso fue de conocimiento de un órgano jurisdiccional de segunda instancia; porque así lo dispone la ley de la materia, esto fue la consulta.

#### **2.2.1.13.6. La consulta en el proceso de divorcio por causal**

Para Gallegos (2011), antes que nada se debe indicar que la consulta es una figura procesal a través de la cual se fiscalizan ciertas resoluciones judiciales ( previstas legalmente) por el órgano jerárquicamente superior a aquel que las expidió, y opera cuando tales resoluciones no han sido objeto de impugnación por los justiciables, hipótesis en las cuales los actuados son elevados por el Juez a quo de oficio, o sea,

sin que sea necesario el pedido de la parte interesada.

Es el acto procesal establecido en la norma procesal civil, en el cual está dispuesto imperativamente, que el juez de primera instancia debe remitir el proceso al órgano jurisdiccional inmediato superior.

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 supuesto opera la consulta donde el tribunal de primera instancia está obligado a elevarlo para que la revise un tribunal superior, (Pereyra, s/f).

#### **2.2.1.13.6.1. 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, (Cajas, 2008).

#### **2.2.1.13.6.2. La consulta en el proceso de divorcio en estudio**

En el proceso judicial existente en el expediente seleccionado, se evidencia la 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 274 del proceso judicial (Expediente N° 929-2008-0-0801-JR-FA-02).

#### **2.2.1.13.6.3. Efectos de la consulta en el proceso judicial en estudio**

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: aprobando la consulta, es decir lo ratificó, Asimismo lo resolvió declarar fundada la demanda de divorcio en todos sus extremos conforme se observa en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 929-2008-0-0801-JR-FA-02)



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

Las instituciones jurídicas también son materia de interpretación, conciernen a un más profundo y medido examen de su realidad. La institución consiste en una estructura normativa, implica una agregación perenne de normas individualizadas, que se concatenan sistemáticamente para la realización de unos determinados fines sociales. Las instituciones son entonces los arquetipos jurídicos a través de los cuales se desenvuelven la vida social o la actividad gubernativa.

#### **2.2.2.1. Identificación de la pretensión planteada**

Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión solicitada por el demandante era que se disuelva el vínculo matrimonial contraído con la demandada y que fuera esta última quien se encargue de la patria potestad de su menor hija, (Expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, del Distrito Judicial de Cañete).

#### **2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el Divorcio**

##### **2.2.2.2.1. El Matrimonio**

###### **2.2.2.2.1.1. 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, esta concepción ya no es aplicable a la realidad, porque actualmente ambos padre se encargan del cuidado de la prole.

###### **2.2.2.2.1.2. Concepto Normativo**

Para Aguilar (2017), la norma del artículo 234 del Código Civil, expresa que 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.

Asimismo el conjunto de estas normas están reguladas en la Sección Primera y

Segunda (Disposiciones Generales y Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia).

#### **2.2.2.2.1.3. Requisitos para celebrar el matrimonio**

Los requisitos pueden variar dependiendo la municipalidad en donde se tramita:

- Pago por derecho de trámite del expediente matrimonial
- Partidas de nacimientos originales actualizadas con vigencia de tres meses o dispensa judicial (no se aceptan fotocopias notariales)
- Examen Médico pre nupcial (excepcional)
- Documento Nacional de Identidad original y copia vigente de ambos contrayentes con holograma de última votación. En el caso de extranjeros, deberán de traer pasaporte o carné de extranjería.
- Uno o ambos contrayentes deberán residir en el distrito de Miraflores. El domicilio será acreditado con la presentación del D.N.I. En caso de cambio de domicilio deberán presentar Declaración Jurada de Domicilio acompañando Recibo de Luz, Agua o Teléfono.
- Un testigo por cada contrayente con Documento de Identidad original y copia (constancia de la última votación) que no sean familiares.
- Publicación de Edictos (por ocho días calendario)

Todos los documentos deberán de tener una vigencia máxima de 30 días a la fecha de inicio del trámite.

#### **2.2.2.2.1.4. Efectos jurídicos del matrimonio**

Para Aguilar (2017), el matrimonio produce una serie de efectos jurídicos entre los cónyuges y frente a terceras personas, de los cuales los fundamentales son los deberes u obligaciones conyugales, el parentesco, la adquisición de derechos sucesorales entre los cónyuges y el régimen económico del matrimonio, que tiene distintas modalidades en los diferentes países. Además, en varios países produce de derecho la emancipación del contrayente menor de edad, con lo cual éste queda libre de la patria potestad de sus padres y podrá en adelante actuar como si fuera mayor, aunque posteriormente se divorcie.

#### **2.2.2.2.2. Los Alimentos**

##### **2.2.2.2.2.1. Conceptos**

Para Schreiber (1997), el derecho de alimentos se puede definir como la facultad jurídica que tiene una persona, denominada alimentista o acreedor alimentario, para exigir de otra, denominada deudor alimentario, lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, de la adopción, del matrimonio o del divorcio, en determinados casos .

##### **2.2.2.2.2.2. Regulación**

Para Schreiber (1997), las instituciones sustantivas referentes a los alimentos, se encuentran establecidas en la norma y expresan lo siguiente:

###### Artículo 472° (C.C).- Alimentos

Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo. (\*)

###### Artículo 474° (C.C).- Obligación recíproca de alimentos

Se deben alimentos recíprocamente:

- 1.- Los cónyuges.
- 2.- Los ascendientes y descendientes.
- 3.- Los hermanos. (\*)

(\*) Por medio de la Segunda Disposición Final del Decreto Ley N° 26102, publicado el 29-12-92, se modifica el presente artículo, sin embargo, el referido Decreto Ley no propone el texto modificatorio, manteniéndose por tal motivo el texto original.

###### Artículo 477° (C.C).- Prorratio de alimentos

Cuando sean dos o más los obligados a dar los alimentos, se divide entre todos el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede

obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda.

Artículo 478° (C.C).- Parientes obligación a pasar alimentos

Si teniéndose en cuenta las demás obligaciones del cónyuge deudor de los alimentos, no se halla en condiciones de prestarlos sin poner en peligro su propia subsistencia, según su situación, están obligados los parientes antes que el cónyuge.

Artículo 480° (C.C).- Obligación con hijo alimentista

La obligación de alimentarse que tiene un padre y su hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado, conforme a lo dispuesto en el artículo 415, no se extiende a los descendientes y ascendientes de la línea paterna.

Artículo 481° (C.C).- Criterios para fijar alimentos

Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor.

No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos.

### **2.2.2.2.3. La patria potestad**

#### **2.2.2.2.3.1. Conceptos**

Para Schreiber (1997), la patria potestad es una institución natural del Derecho de Familia, por la que los padres deben cuidar la persona y bienes de sus hijos menores de edad, esta confiere un cúmulo de derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos, por lo tanto el término, patria potestad, que etimológicamente significa poder de los padres sobre sus hijos, no responde al concepto vigente de esta institución. Se funda en un estado de necesidad natural por la que atraviesan las personas, desde su nacimiento hasta un cierto período de su existencia, que no les permite atender a sus propios requerimientos, y estas necesitan de personas que las protejan, cuiden y asistan. Los llamados a cubrir este estado de necesidad son las personas que le dieron

vida, esto es, los padres, por ello la institución juega exclusivamente con ellos.

#### **2.2.2.3.2. Regulación**

Artículo 418 (C.C).- Noción de Patria Potestad

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

Artículo 419 (C.C).- Ejercicio conjunto de la patria potestad

La patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo.

Artículo 420 (C.C).- Ejercicio unilateral de la patria potestad

En caso de separación de cuerpos, de divorcio o de invalidación del matrimonio, la patria potestad se ejerce por el cónyuge a quien se confían los hijos. El otro queda, mientras tanto, suspendido en su ejercicio.

Artículo 421(C.C).- Patria potestad de hijos extramatrimoniales

La patria potestad sobre los hijos extramatrimoniales se ejerce por el padre o por la madre que los ha reconocido.

Si ambos padres han reconocido al hijo, el juez de menores determina a quién corresponde la patria potestad, atendiendo a la edad y sexo del hijo, a la circunstancia de vivir juntos o separados los padres y, en todo caso, a los intereses del menor.

Las normas contenidas en este artículo son de aplicación respecto de la madre aunque sea menor de edad. No obstante, el juez puede confiar a un curador la guarda de la persona o de los bienes del hijo, si así lo exige el interés de éste, cuando el padre no tenga la patria potestad.

Artículo 422(C.C).- Relaciones personales con hijos no sujetos a patria potestad

En todo caso, los padres tienen derecho a conservar con los hijos que no estén bajo su patria potestad las relaciones personales indicadas por las circunstancias.

Artículo 423(C.C).- Deberes y derechos del ejercicio de la patria potestad

Son deberes y derechos de los padres que ejercen la patria potestad:

- 1.- Proveer al sostenimiento y educación de los hijos.
- 2.- Dirigir el proceso educativo de los hijos y su capacitación para el trabajo conforme a su vocación y aptitudes.
- 3.- Corregir moderadamente a los hijos y, cuando esto no bastare, recurrir a la autoridad judicial solicitando su internamiento en un establecimiento dedicado a la reeducación de menores. (\*)
- 4.- Aprovechar de los servicios de sus hijos, atendiendo su edad y condición y sin perjudicar su educación. (\*)
- 5.- Tener a los hijos en su compañía y recogerlos del lugar donde estuviesen sin su permiso, recurriendo a la autoridad si es necesario.
- 6.- Representar a los hijos en los actos de la vida civil.
- 7.- Administrar los bienes de sus hijos.
- 8.- Usufructuar los bienes de sus hijos. Tratándose de productos se está a lo dispuesto en el artículo 1004.

(\*) Por medio de la Segunda Disposición Final del Decreto Ley N° 26102, publicado el 29-12-92, se modifican los incisos 3 y 4 del presente artículo, sin embargo, el referido Decreto Ley no propone el texto modificatorio, manteniéndose por tal motivo el texto original.

Artículo 424(C.C).- Subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxito una profesión u oficio, y de las hijas solteras que no se encuentren en aptitud de atender a su subsistencia.

### **2.2.2.3. El Divorcio**

#### **2.2.2.3.1. Conceptos**

Para Aguilar (2013), el divorcio es la ruptura total y definitiva del vínculo matrimonial, fundada en cualquiera de las causales previstas taxativamente por el ordenamiento jurídico. Para que surta efectos debe ser declarado expresamente por el órgano jurisdiccional competente, previo proceso iniciado por uno de los cónyuges. Según esto, puede decirse que el divorcio es la disolución legal y judicial del matrimonio, con carácter definitivo.

En tal sentido Diez Picazo (1990), nos dice que el divorcio es una decisión del Estado dictada en sus tribunales, previa acción y proceso contradictorio, dado que no puede existir un derecho individual y libérrimo de la persona a la recuperación de su libertad, pues ello sería semejante a los repudios, tampoco es posible un divorcio por decisión unilateral, es necesario apoyarse en una causa legítima tipificada.

#### **2.2.2.3.2. Regulación del divorcio**

El Divorcio se encuentra regulado en el Capítulo Segundo del Código Civil, específicamente en el art.348, el cual a la letra dice “El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio”; inspirado en el artículo 253 del Código Civil de 1936, el artículo en mención pone de manifiesto el carácter absoluto del divorcio que consagra nuestra legislación.

#### **2.2.2.3.3. Clases de Divorcio**

***Divorcio Sanción.*** Es aquel que considera solo a uno de los cónyuges o a ambos como responsables de la disolución del vínculo matrimonial por incumplimiento de algunos de los deberes matrimoniales que impone la ley o por la conducta que el juez valora como grave por ser moralmente negativa, y que trae como consecuencia la sanción del culpable que se proyecta en diversos aspectos, como son la pérdida de los derechos hereditarios, de los derechos alimentarios, de la patria potestad, entre otros; ***Divorcio Remedio,*** es aquel en el que el juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que sean tipificadas conductas culpables imputables a alguno de ellos. Aquí el divorcio no importa ni trae consigo una sanción a las partes, sino la solución a los casos en los que la relación conyugal se ha quebrado de forma irrevocable y no se cumplen los fines del matrimonio, El divorcio no tiene efecto de frustrar la relación ni sus fines sino que viene a declarar una situación fáctica de frustración matrimonial que acaeció mucho antes de que se iniciara el proceso de divorcio. (Tercer Pleno Casatorio Civil N°.4664-2010-Puno)

#### **2.2.2.3.4. Las causales del Divorcio**

Schreiber (1997), desarrolla el artículo 349° de código Civil y señala que este establece que puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo

333º incisos del 1 al 12: y son las siguientes:

**-El Adulterio**

Supone una contravención al deber de fidelidad conyugal que consagra el artículo 288 del Código Vigente. El concepto de adulterio es, sin embargo restrictivo, pues se limita a la práctica de relaciones sexuales con persona distinta del cónyuge.

**-La violencia física o psicológica, que el Juez apreciara según las circunstancias**

El Código Civil vigente incorporaba originalmente el término “sevicia”, que se encontraba referido a la crueldad manifestada por uno de los cónyuges hacia el otro, mediante el maltrato físico. La sevicia se expresa, pues en maltratos físico, y se precia por los daños materiales que produce. No importa tanto ella la intención de ofender, cuanto el propósito de hacer sufrir físicamente”.

**-El atentado contra la vida del cónyuge.**

Es evidente que un acto tan grave como es el atentar contra la vida, resulta indiscutible como causal para poner fin a la convivencia matrimonial, es menester señalar que nuestro Código Civil no impone la necesidad de contar con sentencia penal condenatoria.

**-La injuria grave, que haga insoportable la vida en común.**

Se trata de una causal que podría considerarse la equivalente a la sevicia, pero en el ámbito moral. Es decir, que nos encontramos frente a un maltrato de carácter intangible pero que afecta la dignidad y sentimientos del otro cónyuge.

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

A tenor de lo establecido por el artículo 289 del Código Civil, los cónyuges están obligados a hacer vida en común. En principio por ello y salvo excepciones justificadas, ninguno de los esposos puede residir separado de otro. De allí que la ley considere el abandono injustificado como causal de separación.

El Código Civil de 1936 ya recogía de esta causal, y la denominaba “abandono



malicioso”, se ha preferido la actual terminología a fin de no entrar en consideraciones subjetivas, añadiéndose, además, la posibilidad de sumar la duración de varios periodos de abandono. De este modo se evita que uno de los cónyuges abandona el hogar y regrese a antes de que se cumpla el periodo, y luego repita la acción.

A decir de Isabel Hernando, esta causal requiere dos condiciones para poder ser planteada:

1.- Se debe constatar la existencia de un abandono, compuesto de dos elementos: un elemento material que consiste en el alejamiento físico que el cónyuge hace del domicilio conyugal de forma “persistente y continua; y un elemento intencional, voluntario.

2.- El abandono producido según el párrafo anterior debe ser injustificado, es decir, que no puede deberse a razones de salud, de trabajo, etc.

**-La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.**

Se trata de un inciso que pretende englobar situaciones que puedan presentarse y que por su propia naturaleza son difíciles de enumerar taxativamente. Corresponderá al Juez evitar una utilización abusiva del precepto, apreciando en cada caso aquello que constituya causa suficiente para decretar la separación.

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

Nos encontramos aquí frente a un dilema moral que consiste en determinar hasta qué punto el cónyuge está obligado a asistir a un consorte toxicómano en su recuperación y, por tanto, no resultaría legítimo permitirle separarse por esta causal. En efecto, la separación en tales casos puede constituir un factor de agravamiento del mal, en lugar de brindar el apoyo que permita erradicar la adicción.

Por otra parte no puede desconocerse que la toxicomanía es más que una enfermedad corriente, ya que generalmente trastorna e invade de tal manera la vida familiar que puede resultar verdaderamente insoportable para el cónyuge (e incluso para los hijos, si los hay), convivir con alguien sometido a este mal. Sería cruel e injusto, por tanto condenar al esposo o esposa a permanecer junto a su consorte en estas circunstancias.

Cabría preguntarse, al respecto, si el alcoholismo grave no podría haber sido incorporado en esta causa, en vista de sus semejanzas con la toxicomanía en cuanto a comportamientos y consecuencias para la vida familiar. Por alguna razón que ignoramos fue dejado de lado por el legislador, por lo que, de presentarse este problema, entendemos que el cónyuge podría invocar la causal del inciso 6 relativa a conducta deshonrosa, quedando en todo caso al arbitrio del juzgador.

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

Nuevamente nos encontramos frente al dilema moral de permitir la separación abandonando de ese modo al enfermo, o bien impedirla entendiendo que los cónyuges se deben asistencia sea cual sea el mal. La ley ha preferido, en interés de la familia, permitir la separación al entender que se trata de enfermedades no solamente contagiosas, sino peligrosas por los defectos que puedan transmitir a los hijos.

Señala Cornejo Chávez que esta causal de separación de cuerpos” no pretende sancionar al enfermo, ni pronunciar una condenación por una presunta falta de fidelidad conyugal, pues la dolencia venérea puede ser contraída extra-sexualmente, y porque si así no fuera no habría necesidad de incluirla entre las causales de separación desde que ya existe el adulterio”.

Dicho esto, resulta curioso que solo se admita la separación por enfermedad de tipo venéreo, y no por otra clase de enfermedad que pueden producir idénticos efectos de contagio o de transmisión hereditaria a la prole.

La ley ha procurado brindar una salida a estas situaciones mediante el artículo 347 del Código Civil, que autoriza a pedir al Juez la suspensión de vida común, en caso de enfermedad mental o contagiosa de uno de los cónyuges. Es importante anotar que este precepto no instaura una causal de separación, sino simplemente se refiere a la suspensión de la convivencia, por los motivos antes citados.

**-La homosexualidad sobreviniente al matrimonio.**

Si entrar en consideraciones de índole moral o medico frente a la homosexualidad, lo cierto es que esta normalmente constituye un grave obstáculo a la fidelidad conyugal.

Tanto si ocurre en el marido como en la mujer, por lo general el otro cónyuge se verá seriamente afectado si las preferencias sexuales de su consorte se inclinan hacia personas del mismo sexo.

Surge la interrogante de porque solo se contempla a la homosexualidad sobreviniente al matrimonio, o sea, aquella que acaece después de contraído este. La respuesta viene dada por el inciso 5 del artículo 277 del Código Civil, que tipifica a la homosexualidad como un “defecto sustancial” susceptible de ser invocado para anular el matrimonio. Es decir que si esta condición se presentaba antes del matrimonio, y el cónyuge la ignoraba, puede invocarla como causal anulación, más que de divorcio. El problema radica en el plazo, que es solo de dos años de su celebración quedarían sin poder invocar esta causal. En tales hipótesis habría que recurrir a otras causales como por ejemplo la de conducta deshonrosa.

En cualquier caso, consideramos discutible, cuando menos, tipificar a la homosexualidad como defecto o conducta deshonrosa. Si el concepto de adulterio no fuese tan restrictivo y se admitiese en su lugar el de infidelidad, tal vez la homosexualidad podría incluirse en este último concepto.

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

Se trata de una causa de separación que obedece a dos razones: en primer lugar, al propio hecho de haber cometido del cónyuge un hecho delictivo, que pueda motivar una perturbación en las relaciones de pareja; y en segundo lugar, a la separación de hecho que supone la pena privativa de libertad.

La causal contiene diversos elementos que es importante precisar:

- a) Debe existir una condena judicial, es decir, una sentencia penal firme. A decir de Hernando, “esta causa de separación debe provenir de una sentencia penal dictada por la jurisdicción penal competente”, añadiendo que “ debe ser firme, no susceptible, por tanto, de recurso ulterior”.
- b) La condena debe ser pronunciada por un delito doloso, descartándose de ese modo los que no tienen tal carácter.
- c) La pena impuesta debe ser la privación de libertad por más de dos años.
- d) Que la condena sea impuesta después de la celebración del matrimonio.

Obsérvese que no importa cuando haya sido cometido el delito, ni cuando se haya iniciado la acción. Lo relevante es la fecha de condena.

- e) Que el delito no haya sido conocido por el cónyuge inocente antes de casarse (artículo 338 del Código Civil), pues en caso contrario la ley le prohíbe invocar esta causal.

El motivo del precepto no es otro de considerar que tratándose de delitos sancionados antes del matrimonio, el propio hecho de haberse contraído este implica que el cónyuge inocente los conocía y los admitía. En otras palabras, que quien se casa con alguien que ha cometido un delito y ha sido condenado, presumiblemente no da importancia al asunto y no podrá pues invocarlo posteriormente como causal de separación.

Nótese que partimos de la hipótesis que el cónyuge conocía la condena al momento de casarse. Evidentemente, el principio expuesto no opera frente a la ignorancia de tal circunstancia. En este supuesto será de aplicación el inciso 5, del artículo 277 del Código Civil, que admite la anulabilidad del matrimonio y asimila esta causa a la de defecto sustancial.

- La imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial.
- La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335°.

#### **2.2.2.3.5. Efectos del Divorcio**

##### **2.2.2.3.5.1. En cuanto a los derechos y obligaciones de los cónyuges entre si**

Para Schreiber (1997), tal como sucede con la separación de cuerpos, el divorcio pone fin al régimen de comunidad de gananciales y a los deberes de lecho y habitación, pero al disolver el vínculo del matrimonio va más allá y hace concluir definitivamente toda relación que el matrimonio hizo surgir entre los cónyuges. Es preciso tener en cuenta sin embargo que el divorcio no opera retroactivamente, puesto que no se repone totalmente la situación al estado que tenían los cónyuges antes de casarse. Subsistirán ciertos derechos y obligaciones, aun cuando cese por completo el vínculo matrimonial de manera que los ex cónyuges quedan en libertad para contraer nuevas nupcias, si así lo desean. Conforme al artículo 350 del Código

Civil, cesa la obligación de prestarse alimentos, pese a ello el mismo precepto concede al cónyuge inocente del divorcio que careciere de bienes propios o gananciales o imposibilitados de trabajar, el derecho a percibir de su ex cónyuge una pensión. Se trata de una medida de excepción, que busca paliar las consecuencias que un que un divorcio puede acarrear para aquel cónyuge – generalmente la mujer, aunque no necesariamente – que durante el matrimonio se dedicó exclusivamente a las tareas del hogar sin establecer un patrimonio propio, y a quien la disolución matrimonial dejaría en el desamparo.

#### **2.2.2.3.5.2. Otros efectos que surgen a raíz del Divorcio**

Con el divorcio también desaparece el parentesco por afinidad entre un cónyuge y los parientes consanguíneo del otro. Es preciso tener en cuenta sin embargo, que a tenor de lo dispuesto en el artículo 237 del Código Vigente, lo dicho no rige para el parentesco en línea recta (suegros y otros ascendientes, y descendientes del ex – cónyuge). También subsiste la afinidad colateral del segundo grado (cuñados y cuñadas) y esta última se mantiene hasta el fallecimiento del ex – cónyuge.

Conforme al artículo 24 del Código Civil, la mujer deberá dejar de usar el apellido del marido, si así lo hubiese hecho al casarse.

#### **2.2.2.3.6. La causal del divorcio en la sentencia en estudio**

En el proceso judicial en estudio, la causal fue la separación de hecho.

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

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

El análisis de este precepto permite identificar la necesaria existencia de tres

elementos de hecho para invocar esta causal: objetivo, subjetivo y temporal. La primera el quebrantamiento permanente y definitivo de la relación conyugal; la segunda la inexistencia de voluntad para unirse nuevamente; y el tercero, el transcurso ininterrumpido del tiempo que señala la ley.

Para Aguilar (2013), es necesario distinguir en la causal de separación de hecho, el tratamiento legislativo dual que ha merecido, en su comprensión o mejor aún difusión como causal objetiva remedio para efectos de la declaración de divorcio y de su tratamiento evidentemente inculpatario para la regulación de sus efectos, tales como indemnización, alimentos, adjudicación preferente de bienes sociales, que requieren de identificación de un cónyuge perjudicado, a quien el juez por mandato de ley deberá proteger, pero que antes tendrá que reconocer el proceso, pero no a partir de un acto de buena voluntad sino que procesalmente requiere reconvención y debate probatorio que determinen al perjudicado.

#### **2.2.2.3.7. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal**

Dentro de este marco de enunciados se encuentra de la norma del artículo 481 del Código Procesal Civil que establece que, el Ministerio Público es parte en los procesos a que se refiere este subcapítulo (Subcapítulo 1º: Separación convencional o divorcio ulterior), y, como tal, no emite dictamen.

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, (TÚO del Código Procesal Civil, 1994).

### **2.3. MARCO CONCEPTUAL**

**Apelación.** Es un medio impugnatorio formulado por todo aquel que se considera agraviado con una resolución (sentencia o auto), para que luego de un examen de ésta por parte del superior jerárquico, se subsane el vicio o el error cometido (si es que lo hubiere). El recurso de apelación contiene intrínsecamente el pedido de nulidad de la resolución recorrida, siempre que los vicios afecten aspectos formales de ésta. De ahí que el superior jerárquico anule (si se invalida al declararse inexistente) o revoque (cuando se sustituye una resolución o en parte). (Enciclopedia Jurídica, 2008).

**Separación de Cuerpos.** En la separación de cuerpos se produce el cese de la convivencia de forma legal, pero subsiste el vínculo matrimonial (Aranzazu Gorostola y Francisco Lainez, Madrid, 1996)

**Nulidad.** Consiste en que la falta de algunos de los requisitos exigidos para el acto procesal acarrea, por imperativo del ordenamiento jurídico, la pérdida de todos o de parte de los efectos que el acto normalmente tendería a producir. (Salas Vivaldi, 1988)

**Puntos Controvertidos.** Los puntos controvertidos en el proceso nacen de los hechos alegados en la pretensión y de los hechos invocados para la resistencia de la pretensión en el ejercicio de la contradicción. (Carrión Lugo, 2000)

**Doble Instancia.** Nuestro sistema del doble grado de jurisdicción está regido por el principio dispositivo que domina en nuestro proceso civil, y por el principio de la personalidad del recurso de apelación, según los cuales el Juez superior solo puede conocer de aquellas cuestiones que le sean sometidas por las partes. (Rengel Romberg, 1991)

**Auto de Inadmisibilidad.** Debemos precisar que en el caso que el Juez advierta que la demanda no satisface las exigencias de orden formal, el Juez la declara inadmisibile mediante auto, indicando en el la omisión u omisiones existentes que ha impedido que se admita a trámite. (Carlos Montoya, 2013)

**Notificación.** Es el acto de dar a conocer a los interesados la resolución recaída en un trámite o en un asunto judicial, precisa además como acepciones “comunicación de lo resuelto por una autoridad de cualquier índole”. (Guillermo Cabanellas, 1996)

**Acumulación de pretensiones.** La acumulación consiste en alegar el mismo actor varias pretensiones procesales contra el mismo demandado en un solo procedimiento de demanda. (Leo Rosemberg, 2007)

**Conciliación.-** Es un acto intraproceso donde las partes a través de un procedimiento obligatorio y bajo la dirección del Juez, van a intercambiar sus puntos de vista sobre sus pretensiones y propuestas de composición, atribuyendo a los acuerdos que logren los efectos de la cosa juzgada y sancionando pecuniariamente a quien se resiste a ello. (Ledesma Narváez, 1996)

**Consulta.** Es una institución sui generis, es decir, que tiene entidad propia; a través de ella se impone el deber al Juez A quo de elevar el expediente al tribunal Ad quem, y a este de efectuar un control de la sentencia dictada en la instancia anterior, en los supuestos específicamente señalados por la ley. (Roberto Loutayf , 1989)

**Calidad.** Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

La calidad también puede definirse como la conformidad relativa con las



especificaciones, a lo que el grado en que un producto cumple las especificaciones del diseño, entre otras cosas, mayor es su calidad o también como comúnmente se encuentra la satisfacción en un producto cumpliendo todas las expectativas que busca algún cliente, siendo así controlado por reglas las cuales deben salir al mercado para ser inspeccionado y tenga los requerimientos estipulados (Wikipedia, 2012).

**Competencia.** La competencia es la medida de la jurisdicción asignada a un órgano del 'poder judicial, a efecto de la determinación genérica de los asuntos en que es llamado a conocer por razón de la materia, de la cuantía y del lugar. (Alvarado Velloso, 2009)

**Demanda.** Cuando en una relación jurídica sustantiva surge un conflicto de intereses con relevancia jurídica entre los sujetos intervinientes, se hace valer el derecho de acción que le asiste al perjudicado, y como la acción es subjetiva, abstracta, autónoma y pública para recurrir al órgano jurisdiccional, pidiendo tutela jurídica, tiene que hacerse a través de la demanda, quien se encarga de llevar la pretensión al Poder Judicial, que será materia de probanza. En este sentido, la demanda es el primer escrito en donde se formula una pretensión al órgano jurisdiccional, y precisando mejor los términos, para seguir a Colombo, diremos que la demanda es el acto procesal que, sujeto a requisitos específicos, concreta el acceso del justiciable a jurisdicción, promoviendo un proceso y requiriendo una resolución judicial respecto de las peticiones que en ella se formulan. (Zumaeta, 2015)

**Distrito Judicial.** Es la subdivisión territorial del Perú para efecto de la organización del Poder Judicial. Cada distrito judicial es encabezado por una Sala Superior de Justicia. (Wikipedia, 2017)

**Documento.** Son todos los escritos u objetos que sirven para acreditar un hecho, entendido por ello como la manifestación del pensamiento representado a través de la escritura. (Enciclopedia Jurídica, 2008)

**Emplazamiento.** Luego de que el Juez califique la demanda (verifique el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y de procedencia), expedirá el auto

admisorio (en los procesos ejecutivos, mandato ejecutivo) y conferirá traslado al demandado para que comparezca al proceso y pueda ejercer su derecho de defensa, contradiga o cuestiones la validez de la relación jurídica procesal. Esto a través de las notificaciones, exhortos, edictos según sea el caso. (Enciclopedia Jurídica, 2008)

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

**Expediente.** Es una secuencia de actuaciones principalmente escritas que reflejan las diversas etapas de un proceso judicial registradas en el mismo en un orden cronológico. (Carreño, 2011).

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

**Jurisprudencia.** Es el conjunto de tesis que constituyen valioso material de orientación y enseñanza, que señalan a los jueces la solución de la multiplicidad de cuestiones jurídicas que contemplan; que suplen las lagunas y deficiencias del orden jurídico positivo; que guían al legislador en el sendero de su obra futura. (Vergara, 2008).

Según Zumaeta (2015) la jurisprudencia es el conjunto de decisiones judiciales que dictan los tribunales de justicia, aplicando la ley a las diversas pretensiones que se plantean por los justiciables ante el órgano jurisdiccional. En sede nacional, la jurisprudencia no es vinculante para las diversas instancias del Poder Judicial, pero no quita que sirva de referencia para las decisiones judiciales sobre el mismo caso. No obstante, el artículo 384 del Código Procesal Civil señala la finalidad de la casación es la unificación de la jurisprudencia nacional; a pesar de ello, no es obligatoria ni vincula a los órganos inferiores. Lo que si tiene fuerza vinculante y obliga a las instancias inferiores es la doctrina jurisprudencial, que son las decisiones que dicta el Pleno de la Corte Suprema, que viene a ser la reunión de todos los vocales supremos que en mayoría deciden sobre una interpretación errónea o diferente por las salas superiores o supremas de una misma norma. Es de lamentar que hasta la fecha solo se haya realizado un pleno vinculante a pesar de que muchos casos así lo ameritan.

**Legislación.** Es el conjunto de normas jurídicas dictadas por el órgano especializado del Estado (Poder Legislativo), lo que significa que no solamente la Ley es fuente vinculante, sino la Constitución, los decretos legislativos, los decretos supremos, los decretos leyes, etc. (Zumaeta, 2015)

**Normatividad.** Reglas o preceptos de carácter obligatorio, emanados de una autoridad normativa, la cual tiene su fundamento de validez en una norma jurídica que autoriza la producción normativa, que tienen por objeto regular las relaciones sociales y cuyo cumplimiento está garantizado por el Estado. (Ministerio de Economía y Finanzas del Perú, 2013)

**Parámetro.** Una variable, el establecimiento de un condicional que puede alterar tanto el comportamiento como la estadística de un término predeterminado, modificando el valor que pueda llegar adquirir o las distintas condiciones que rodean al mismo, dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación (Real Academia de la Lengua Española)

**Proceso civil.** El proceso está concebido como una serie lógica de actos que se desenvuelven y se producen progresivamente, con el fin de resolver mediante un tercero independiente, imparcial un conflicto intersubjetivo de intereses. El conflicto intersubjetivo de intereses se desarrolla entre dos personas naturales o jurídicas (gente o ente) que están en una natural desigualdad, pero que al ingresar al proceso pretende ser iguales jurídicamente. Este conflicto se resuelve mediante el acto de sentenciar por parte del juez. (Enciclopedia Jurídica, 2008)

**Rebeldía.** Es una institución procesal que adquiere quien fue debidamente emplazado (demandante o demandado) para comparecer al proceso o para realizar determinado acto dentro del litigio, y no lo hace en el plazo correspondiente. (Enciclopedia Jurídica, 2008)

**Variable.** Permite identificar a un elemento no especificado dentro de un determinado grupo. (Cabanellas, 2010)

### **III. METODOLOGÍA**

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

##### **3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo**

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

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

##### **3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo**

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

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

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

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

2010)|.

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

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

### **3.3. Objeto de estudio y variable en estudio**

**Objeto de estudio:** estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho existentes en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, perteneciente al Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de la ciudad de Cañete.

**Variable:** la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre tercería de propiedad. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

### **3.4. Fuente de recolección de datos.**

Será, el expediente judicial el N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, perteneciente al Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de la ciudad de Cañete, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad.

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

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

### **3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria.**

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

### **3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos.**

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

### **3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático.**

Será una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

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

## **3.6. Consideraciones éticas**

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos

de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3.

### **3.7. Rigor científico.**

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

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

## IV. RESULTADOS

### 4.1. Resultados

**CUADRO 01**

**Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018.**

<i>Parte expositiva de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Evidencia Empírica</i>	<i>Parámetros</i>	<i>Calidad de la introducción, y de la postura de las partes</i>				<i>Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia</i>					
			<i>Muy baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Mediana</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy Alta</i>	<i>Muy baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Mediana</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy Alta</i>
			<i>1</i>	<i>2</i>	<i>3</i>	<i>4</i>	<i>5</i>	<i>[1 - 2]</i>	<i>[3 - 4]</i>	<i>[5 - 6]</i>	<i>[7- 8]</i>	<i>[9- 10]</i>
<i>Introducción</i>	<p><b>SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</b></p> <p>EXP. N° : 2008-929-0-0801-JR-FA-02</p> <p>DEMANDANTE : D.H.E</p> <p>DEMANDADA : V.D.H..</p> <p>MOTIVO : Divorcio</p>	<p><b>1.</b> El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces,</p>				X						



	<p><b>RESOLUCIÓN NUMERO CUARENTA Y TRES</b></p> <p>Cañete, once de octubre del año do mil doce.-</p> <p>VISTOS, con los expediente acompañados números dos mil cinco – treinta y ocho, seguidos por las partes sobre divorcio, y expediente número trescientos dos – dos mil cuatro, sobre alimentos, y cuaderno de auxilio judicial.</p> <p><b>PARTE EXPOSITIVA</b></p> <p><b>I.-DEMANDA</b></p> <p><b>1.-IDENTIFICACIÓN DE PARTES Y PROCESO</b></p> <p>Resulta de autos, que a folios quince a diecinueve con fecha diecinueve de noviembre del año dos mil ocho, y escrito de subsanación de fecha dieciséis de diciembre del mismo año, E.D.H., interpone demanda de divorcio por la causal de separación de hecho por un periodo ininterrumpido de más de cuatro años, y la dirige contra H.V.D y el Ministerio Público, a fin de que se declare la disolución del vínculo matrimonial, cesen los deberes al lecho y habitación y se ponga fin al régimen patrimonial de sociedad de gananciales.</p> <p><b>2.-FUNDAMENTOS DE HECHO</b></p>	<p>etc. <b>No cumple</b></p> <p><b>2.</b> Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> 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). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Evidencia aspectos del proceso: 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. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de</p>											9
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	---

	<p>2.1 Sustenta su demanda en que con fecha dieciocho de enero del año de mi novecientos ochenta y seis, contrajo matrimonio civil con la demandada por ante la Municipalidad Distrital de Imperial, y que de esa unión procrearon a sus hijos E.M., L.M. y M.M.D.V., de veintiuno, dieciocho y quince años de edad respectivamente.</p> <p>2.2 Que, su separación de hecho data del año de mil novecientos noventa y tres, y que la demandada le ha interpuesto una demanda de alimentos ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial, expediente número trescientos dos – dos mil cuatro, indicando como fundamento que su pretensión que su parte la abandonó a ella y a sus hijos hace dos meses, lo que significa que su separación data del mes de mayo del año dos mil cuatro, por lo que a la fecha ha transcurrido el plazo legal de cuatro años.</p>	<p>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. <b>Si cumple</b></p>										
<p><i>Postura de las partes</i></p>	<p>2.3 A la fecha viene haciendo vida extramatrimonial con Doña J.S.CH. L., donde ha procreado dos hijos E.J. y M.A.L.D, CH, de quince y seis años de edad respectivamente,</p> <p>2.4 Del expediente de alimentos número trescientos dos – dos mil cuatro se transigió la pensión de alimentos a favor de sus menos hijos en un equivalente al cuarenta por ciento del total de sus ingresos que percibe como docente.</p> <p>2.5.-En su escrito de subsanación, precisa que la patria potestad de su menor hija S.M.C.V, de quince años de edad, se encargara la demandada H.V.C.-----</p>	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. <b>Si cumple</b></p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. <b>Si cumple</b></p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. <b>Si cumple</b></p> <p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no</p>				<p>X</p>						

	<p><b>3. FUNDAMENTOS DE DERECHO</b></p> <p>Ampara la demanda en lo previsto por el art. 333 inciso 12 de la Ley número 27495-</p> <p><b>II. ACTIVIDAD JURISDICCIONAL</b></p> <p><b>1. ADMISIÓN DE LA DEMANDA (Fojas veinticinco)</b></p> <p>La demanda fue admitida mediante resolución número dos, de fecha veinticuatro de diciembre del año dos mil ocho, en vía de proceso de conocimiento, siendo las parte debidamente notificados, conforme a las constancias de notificación que corren a fojas veintiséis y ciento cincuenta y cuatro vuelta.</p> <p><b>2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA DEL MINISTERIO PÚBLICO</b></p> <p>El Ministerio Publico mediante escrito que corre de fojas veintiocho a veintinueve, absuelve el traslado de la demanda, la misma que la contradice, solicitando que se declare infundada, señalando que el hecho de haber tenido hijos no acredita su separación que exige la ley, por lo que su dicho debe corroborar con otras pruebas, resultando insuficiente para el divorcio que invoca, y ampara su pretensión en lo previsto por el inciso 3° del artículo 159° de la Constitución Política del Estado, los artículos 1° y 96°A del Derecho Legislativo N° 1052 Ley Orgánica del Ministerio Público, el artículo 345-A del Código Civil y 480° del Código Procesal Civil.</p>	<p>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. <b>Si cumple</b></p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p><b>3. REBELDIA DE LA DEMANDA</b></p> <p>Por resolución numero veintiocho, de fecha veinticinco de abril del año dos mil once, por resolución número cuarenta de fecha tres de enero del año dos mil doce, se declaró la rebeldía de la demandada H.D.V.D, declarándose así mismo saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida, señalándose fecha para la realización de la audiencia de conciliación, fijación de puntos controvertidos, emisión y calificación de los medios probatorios.</p> <p><b>4. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN</b></p> <p>La audiencia de conciliación se realizó conforme a las actas que obran a fojas ciento sesenta y siete, y fojas ciento sesenta y dos a cientos sesenta y cinco, no llevándose a cabo la etapa de conciliación debido a que las partes no han llegado a un acuerdo en el tiempo otorgado por el juzgado, oportunidad en el que se procedió a fijar como puntos controvertidos: a) determinar o establecer si han transcurrido el plazo de más de cuatro años de separación de hechos entre los cónyuges. B) determinar o establecer si existe obligación alimentaria a favor de su menor hija, y que se encuentre al día en su cumplimiento, c) determinar o establecer si corresponde fijarse indemnización a favor del cónyuge perjudicado con la separación y asimismo determinar cuál de los dos cónyuges es el más perjudicado.</p> <p>Se procedió a la calificación y admisión de los medios probatorios</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ofrecidos por las partes, señalándose fecha para la realización de la audiencia de pruebas.</p> <p><b>5. AUDIENCIA DE PRUEBAS</b></p> <p>La audiencia de pruebas se realizó mediante acta a fojas ciento ochenta y cuatro a ciento ochenta y siete, y de fojas ciento noventa y seis a ciento noventa y ocho, concediéndose a las partes el termino de cinco días para que formulen sus alegatos de ley.</p> <p><b>SENTENCIA</b></p> <p>Dejándose actuado los medios probatorios admitidos, y una vez vencido el plazo de los alegatos, a pedido de parte se deja los autos en despacho para dictar nueva sentencia.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente.** Sentencia de Primera Instancia, expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02 sobre Divorcio por causal de separación de hecho en el Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de Cañete.

**Nota.** El cumplimiento de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes fue identificado en el texto completo de la parte expositiva.

**LECTURA. El cuadro 1,** revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia existente en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02 sobre Divorcio por causal de separación de hecho en el Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de Cañete, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: alta y muy alta, respectivamente.

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: 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 5 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver y la claridad.

**CUADRO 02**

**Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por 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 en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018.**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia						
			<i>Muy baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Media</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy alta</i>	<i>Muy baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Media</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy alta</i>		
			2	4	6	8	10	[1 - 4]	[5 - 8]	[9 - 12]	[13-16]	[17-20]		

Motivación de los hechos	<p><b>CONSIDERANDO</b></p> <p><b>III. FUNDAMENTACION JURIDICA</b></p> <p><b>PRIMERO.-</b> El inciso 12 el Art. 333 del CC, en su tenor modificado por la ley Nª 27495, establece como causal de separación de cuerpos “la separación de hecho de los cónyuges por un periodo ininterrumpidos de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuvieras hijos menores de edad, en estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el art. 335”, razón por el cual dicha causal puede ser alegadas por cualquiera de ellos; a través de esta causal es posible que el accionante funde su pretensión en hechos propios; por otro lado el art. 349 del CC, modificado por el art. 5 de la ley 27595 dispone que puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el art. 333 inciso 1 al 12, en este contexto el art. 348 del mismo cuerpo señala que el divorcio disuelve el matrimonio, siendo que la separación de hecho consiste en la interrupción de la cohabitación conyugal sin que haya propósito de formalizar la vida en común, situación fáctica en la que se encuentra los cónyuges que sin previa decisión judicial infringen el deber de hacer vida en común, expresándose de modo permanente y por voluntad de uno o ambos cónyuges..</p> <p><b>SEGUNDO.-</b> Sobre el particular, la doctrina señala que los elementos configurativos de la causal de Divorcio por separación de hecho son: I. Elemento objetivo, que constituye la interrupción de la cohabitación, la misma que se concreta con su suspensión mediante el del hogar conyugal o por la quiebra del deber por parte de los consortes aun cuando continúan viviendo en mismo inmueble. II Elemento subjetivo, que consiste en la</p>	<p><b>1.</b> 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).<b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).<b>No cumple.</b></p> <p><b>3.</b> Las razones</p>			X						16	
--------------------------	---	--	--	--	---	--	--	--	--	--	----	--

	<p>voluntad de no vivir uno con el otro, por razones de no existir estado de necesidad, fuerza mayor, disposición por necesidad jurídica o cuando se produzca por razones laborales, requiriéndose por tanto, en contrario, la valoración de la intención de los cónyuges de interrumpir la convivencia mediante la separación. III Elemento temporal, supone el mantenimiento de la situación de separación durante un plazo determinado (dos años si los cónyuges no tienen hijos o estos son mayores de edad, y cuatro años si tienen hijos menores de edad), el mismo que debe correr en forma continua, siendo que la producción del término que se produzca como consecuencia de una reconciliación operará de igual forma que la prescripción formando parte del futuro el lapso del tiempo transcurrido. En tal sentido, es el quebrantamiento de lo dispuesto en el artículo 289° del Código Civil señala: <i>“es deber de ambos cónyuges hacer vida en común en domicilio conyugal</i> lo que se estaría alegando a efectos de sustentar el divorcio por la causa de separación de hecho, que implicaría la materialización del alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal con la intención cierta de no continuar conviviendo.</p> <p><b>TERCERO.-</b> En cuanto a la Actividad Probatoria, es menester señalar que los artículos 188° y 196° del Código Procesal Civil, disponen que los medios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos, atendiendo a que la carga de probar corresponde a quien afirma hecho que configuran su pretensión o quien los contradice alegando nuevos hechos, por lo que en el</p>	<p>evidencian aplicación de la valoración conjunta. (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). <b>No cumple</b></p> <p><b>4.</b> 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). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos</p>										
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



	<p>caso sub litis al haber sido contestada la demanda por parte del Ministerio Publico, le corresponde la carga de la prueba en cuanto a los hechos alegados, debiendo analizarse si con los medios probatorios ofrecidos en el caso de la parte demandante ha acreditado la separación de hecho como causal de su petitorio de divorcio, que corresponde analizar los hechos y pruebas ofrecidas, admitidas y actuadas a fin de pronunciarse sobre los puntos controvertidos fijados en audiencia. En tal sentido valorando los medios probatorios actuados, se procede a sustentar el cumplimiento o no de cada uno de los puntos controvertidos, procediéndose de la siguiente manera. En lo referido al <b>PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO</b> tenemos que el demandante sostiene en su demanda que se encuentra separado de hecho con la demandada desde el año de mil novecientos noventa y tres, es decir más de quince años, refiriendo así mismo que en el proceso de alimentos número trescientos dos – dos mil cuatro, la demandada a indicado como fundamento de su pretensión con fecha dieciséis de julio del año dos mil cuatro, que el concurrente la abandonó hace dos meses, lo que significa que ella misma refiere que su separación data desde el mes de mayo del año dos mil cuatro, por lo que a la fecha de la interposición de la demanda ha transcurrido en exceso los cuatro años que exige la ley, dicho que efectivamente se corrobora con la demanda de alimentos que obra a fojas seis al nueve, interpuesta por la demandada H.D.V.D. en la causa número trescientos dos – dos mil cuatro, que se tiene a la vista, por lo que dicha declaración debe tenerse como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el artículo 221° del Código Procesal Civil, asimismo ampara su pretensión con las declaraciones</p>	<p>tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple.</b></p>										
<p><i>Motivación del derecho</i></p>	<p>En lo referido al <b>PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO</b> tenemos que el demandante sostiene en su demanda que se encuentra separado de hecho con la demandada desde el año de mil novecientos noventa y tres, es decir más de quince años, refiriendo así mismo que en el proceso de alimentos número trescientos dos – dos mil cuatro, la demandada a indicado como fundamento de su pretensión con fecha dieciséis de julio del año dos mil cuatro, que el concurrente la abandonó hace dos meses, lo que significa que ella misma refiere que su separación data desde el mes de mayo del año dos mil cuatro, por lo que a la fecha de la interposición de la demanda ha transcurrido en exceso los cuatro años que exige la ley, dicho que efectivamente se corrobora con la demanda de alimentos que obra a fojas seis al nueve, interpuesta por la demandada H.D.V.D. en la causa número trescientos dos – dos mil cuatro, que se tiene a la vista, por lo que dicha declaración debe tenerse como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el artículo 221° del Código Procesal Civil, asimismo ampara su pretensión con las declaraciones</p>	<p><b>1.</b> 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 cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). <b>Si cumple</b> <b>2.</b> Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el</p>					<p>X</p>					

	<p>testimoniales de I.C.C.M, N.H.C.R. y P.N.M. obrante a fojas ciento ochenta y cinco a ciento ochenta y siete, quienes refieren conocer al señor Eutimio pero que no conocen a su esposa, y que siempre lo han visto solo, refiriendo los dos últimos testigos mencionados que el demandante les ha comentado que está casado, pero que estaba separado de su esposa, y que tenía hijos, deberá tener asimismo en consideración la conducta procesal asumida por la demandada en el proceso, pues no ha contestado la demanda a fin de contradecir los hechos alegados por el demandante, y menos ha concurrido a las audiencias programadas, por lo que su falta de colaboración hacen concluir a este despacho por la veracidad de los hechos alegados por el demandante, por ello en aplicación de lo previsto por el artículo 282° del Código Procesal Civil, por lo que queda entonces acreditado que se produjo el alejamiento del demandante de su hogar conyugal, es decir la separación de hecho, entendiéndose desde ya el quebrantamiento de lo dispuesto en el artículo 289 del Código Civil, el mismo que señala que es deber de ambos cónyuges hacer vida en común, en el domicilio conyugal, en tal sentido de lo supuesto se infiere que se ha dado los elementos configurativos de la causa de divorcio por separación de hecho en los términos dispuestos por el artículo 333° inciso 12) del Código Civil, al tener como <b>elemento objetivo</b> “<u>la separación de hecho</u>” tal y como ha sido alegado por el demandante, y del demandado atendiendo este a su conducta procesal que no ha contestado la demanda ni se ha apersonado a la audiencia para contradecir lo alegado por la actora, y el elemento subjetivo, la “intención de no hacer vida en común” que se configura el quebrantamiento de manera voluntaria lo dispuesto en el</p>	<p>procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> 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).<b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> 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).<b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad (El contenido del lenguaje</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>artículo 289° del Código Civil, el <b>elemento temporal</b> que en el caso de autos corresponde a la separación de hecho, al haberse probado su separación por más de cuatro años. En lo referido al <b>SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO,</b> como es el cumplimiento de las obligaciones alimenticias, se tiene que el artículo 345° A para el caso específico de divorcio por causal de separación de hecho previene que el demandante deberá acreditar que se encuentre al día en el pago de sus obligaciones alimenticias u otras que han sido pactados por los cónyuges de mutuo acuerdo, al respecto de los fundamentos de la demanda tenemos que el demandante refiere en su escrito de demanda encontrarse al día en el pago de las pensiones alimenticias al recortársele el cuarenta por ciento del total de sus ingresos que percibe como docente, como se corrobora en el acta de audiencia que obra a fojas sesenta y nueve a setenta en el proceso de alimentos número trescientos – dos mil cuatro, de cuyo texto se aprecia que las partes procesales aceptaron la formula conciliadora del Juzgado, en que el demandando cumple con una pensión alimenticia mensual y adelantada equivalente a favor de la demandante y sus menores hijos en un cuarenta por ciento del total de sus ingresos, compromiso que se efectivizó a través del oficio obrante a fojas setenta y uno, dirigido a la Unidad de Servicios Educativos número ocho de Cañete, en la que se ordena que en forma inmediata se proceda a la retención mensual de la suma antes mencionada, mandado que fue cumplido conforme se refiere del oficio de fojas noventa y tres, en que da a conocer que los descuentos del demandado E.D.H., a favor de la demandante, se viene aplicado al cuarenta por ciento, incluido los</p>	<p>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). <b>Si cumple.</b></p>									
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>incrementos respectivos de sus remuneraciones, en tales circunstancias, y aunando además a que la parte demandada no ha cuestionado tal dicho, se llega válidamente a la conclusión de que el demandando se encuentra al día en el pago de las pensiones alimenticias a favor de la demandada y de sus menores hijos. <b>EN EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.-</b> Es determinar el cónyuge responsable de la separación, en este caso debemos tener en cuenta el precedente vinculante establecido mediante la sentencia dictada en el <b>Tercer Pleno Casatorio Civil</b>, realizado por las Salas Civiles Permanente y Transitoria de la Corte Superior de Justicia de la República del Perú Casación N° 464-2010-Puno, de fecha dieciocho de marzo de dos mil once, en el cual ha establecido en los procesos de divorcio y la separación de cuerpos por la causal de separación de hecho, respecto a la fijación de la indemnización de daños entre otras siguientes normas: regla 2: <i>“El juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345°-A del Código Civil. En consecuencia a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, u ordenará la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, correspondientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona (...) la regla 04, que señala: Para una decisión de oficio o instancia de parte sobre la indemnización debe verificarse y establecerse las pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge perjudicado a consecuencia</i></p>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>de la separación de hecho o del divorcio en sí. El juez enviará el caso concreto, si se ha establecido alguna circunstancia: (...) c) si el cónyuge quiere demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado, y la regla 06 que dispone “La indemnización o la adjudicación tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí, su fundamento no es la responsabilidad civil contractual o extracontractual sino la equidad y solidaridad familiar. En el caso de autos, se aprecia que la demandada doña H.D.V.D. tuvo que demandar al demandante por alimentos a su favor y de sus menores hijos E.M., L.M y S.M. D.V., al referir en sus fundamentos de hecho de su demanda de alimentos expediente número trescientos dos – dos mil cuatro que el demandado la abandonó, así como a sus menores hijos, por lo que tuvo la necesidad de interponerle demanda por alimentos, de ello se advierte por un lado el daño ocasionado en la demandante, quien ha tenido que recurrir a la vía judicial para que el demandante cumpla con sus obligaciones alimenticias al ser abandonada, ocasionándole una afectación emocional, además del daño personal sufrido por el decaimiento de su vínculo matrimonial y por no haber logrado consolidar una familia estable, razones por las cuales resulta procedente fijar una indemnización a favor de la demandada, quien resulta ser la cónyuge más perjudicada con la separación, la misma que debe fijarse en una suma de dinero que satisfaga de la forma más sustantiva el perjuicio ocasionado, por lo que el juzgador de modo razonable deberá fijar el montum</i></p>										
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>indemnizatorio.</p> <p><b>CUARTO.-</b> Por otro lado, al declararse la disolución del vínculo matrimonial fenece el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer, cesa el derecho de llevar el apellido del marido agregado al suyo y cesa el derecho hereditario entre los cónyuges de acuerdo a lo previsto en los artículos 318° inciso 3), 350° y 353° del Código Civil respectivamente.</p> <p><b>QUINTO,</b> Respecto a la tenencia, el demandante refiere que su menor hija S.M.D.V, se encuentra bajo el cuidado de la demandada, y estando a que la misma se formulado oposición a dicha condición, dicha situación debe seguir a favor de la demandada.</p> <p><b>SEXTO,</b> Por último, dado que se ha declarado la disolución del vínculo matrimonial, en caso de no ser apelada la presente, deberá ser elevada en consulta al superior en aplicación de la forma contenida en el artículo 359 del Código Civil.</p> <p><b>SÉTIMO,</b> En cuanto a las costas y costos del proceso, estos son de rango de la parte vencida conforme lo prevé el artículo 412° del Código Adjetivo, sin embargo debe tenerse en cuenta que el presente proceso se ha seguido sin contradicción, en rebeldía de la demandada, por lo que su actuación no ha generado incidencias, y estando a que el proceso es de índole familiar,</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>corresponde su exoneración a la parte vencida.</p> <p>Por estos fundamentos, administrando justicia a nombre de la Nación.</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente.** Sentencia de Primera Instancia, expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02 sobre Divorcio por causal de separación de hecho en el Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de Cañete.

**Nota.** El cumplimiento de los parámetros de la motivación de los hechos y motivación del derecho fue identificado en el texto completo de la parte considerativa.

**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: mediana y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados;; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que las normas aplicadas ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

**CUADRO 03**

**Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión en el en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018.**

<i>Parte resolutive de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Evidencia empírica</i>	<i>Parámetros</i>	<i>Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión</i>					<i>Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia</i>						
			<i>Muy Baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Media</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy Alta</i>	<i>Muy baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Media</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy alta</i>		
			<i>1</i>	<i>2</i>	<i>3</i>	<i>4</i>	<i>5</i>	<i>[1 - 2]</i>	<i>[3 - 4]</i>	<i>[5 - 6]</i>	<i>[7- 8]</i>	<i>[9- 10]</i>		



<i>Aplicación del Principio de Congruencia</i>	<p><b>FALLO:</b></p> <p><b>DECLARANDO FUNDADA la DEMANDA</b> de fojas quince a diecinueve a subsanada a fojas veintitrés y veinticuatro, interpuesto por E.D.H. contra D.V.D. sobre DIVORCIO por causal de SEPARACIÓN DE HECHO de los cónyuges por un periodo ininterrumpido de más de cuatro años, en consecuencia <b>DECLARO:</b> DISUELTO EL VINCULO MATRIMONIAL generado por el matrimonio contraído por E.D.H. contra de H.D.V.D. , el día dieciocho de enero del año mil novecientos ochenta y seis, celebrado ante la Municipalidad Distrital de Imperial, y el FENECIMIENTO del REGIMEN PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES, generado de dicho matrimonio; así como EL CESE DEL DERECHO de la CONYUGE de LLEVAR el APELLIDO del marido agregado al suyo, LA PERDIDA DEL DERECHO de los CONYUGES a HEREDAD ENTRE SI, y SIN PRONUNCIAMIENTO RESPECTO A LA CUSTODIA, TENENCIA Y PATRIA POTESTAD de su menor hija S.M. D.V, por ser ejercida por su progenitora la demandada H.D.V.D.</p> <p>Respecto a la OBLIGACION ALIMENCIA no merece así mismo pronunciamiento, por existir un proceso de alimentos (expediente número trescientos dos – dos mil cuatro) seguido ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial.</p> <p>FIJO en la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES como INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL Y MORAL que deberá abonar el demandante E.D.H a favor de la demandada H.V.D., DISPONGO que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se cursen los</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) <b>Si cumple.</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). <b>Si cumple.</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. <b>Si cumple.</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa</p>				x				<b>10</b>
--	---	---	--	--	--	---	--	--	--	-----------

	<p>siguientes oficios: a) Municipalidad distrital de Imperial – Cañete, departamento Lima, b) Registro de identificación y Estado Civil (RENIEC) y ORDENO que en caso de no ser apelada esta resolución se eleven los autos en consulta al Superior. Sin costas y costos del proceso.</p> <p><b>NOTIFIQUESE.</b></p>	<p>respectivamente. <b>Si cumple.</b></p> <p><b>5.</b> 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). <b>Si cumple</b></p>										
<i>Descripción de la decisión</i>		<p><b>1.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2.</b> El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></p> <p><b>3.</b> El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho</p>				<b>X</b>						

		reclamado, o la exoneración de una obligación. <b>Si cumple.</b> <b>4.</b> 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. <b>Si cumple.</b> <b>5.</b> 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. <b>Si cumple.</b>												
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente.** Sentencia de Primera Instancia, expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02 sobre Divorcio por causal de separación de hecho en el Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de Cañete.

**Nota.** El cumplimiento de los parámetros de la aplicación del Principio de Congruencia y la Descripción de la decisión fue identificada en el texto completo de la parte resolutive.

**LECTURA.** El cuadro 3, revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia y la claridad; mientras que 1: evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, si se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso.

**CUADRO 04**

**Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018.**

<i>Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Evidencia Empírica</i>	<i>Parámetros</i>	<i>Calidad de la introducción, y de la postura de las partes</i>					<i>Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia</i>				
			<i>Muy baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Mediana</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy Alta</i>	<i>Muy baja</i>	<i>Baja</i>	<i>Mediana</i>	<i>Alta</i>	<i>Muy Alta</i>
			<i>1</i>	<i>2</i>	<i>3</i>	<i>4</i>	<i>5</i>	<i>[1 - 2]</i>	<i>[3 - 4]</i>	<i>[5 - 6]</i>	<i>[7 - 8]</i>	<i>[9 - 10]</i>
<i>Introducción</i>	<p align="center"><b><u>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</u></b></p> <p align="center"><b>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE</b></p> <p align="center"><b>SALA CIVIL</b></p> <p align="center"><b>SENTENCIA DE VISTA</b></p> <p><b>EXP. N° 929-2008-0-0801-JR-FA-02</b></p> <p>Demandante: <b>E.C.H</b></p> <p>Demandada: <b>H.D.V.C</b></p>	<p><b>1.</b> El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2.</b> Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el</p>				<b>X</b>						

	<p><b>RESOLUCION NUMERO: CINCO</b> Cañete, once de Enero del año dos mil trece</p> <p><b>MATERIA DEL GRADO:</b> Vienen los autos en Consulta, por la Sentencia no apelada de fecha once de octubre del dos mil doce, dictada por el Segundo Juzgado de Familia, que declara FUNDADA la demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho; asimismo, declara Disuelto el vínculo matrimonial entre E.D.C.H y H.D.V.C celebrado el dieciocho de enero del año mil novecientos ochenta y seis por ante la Municipalidad Distrital de Imperial Cañete, por Fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, el CESE del derecho de la cónyuge de llevar el apellido del marido, LA PERDIDA del derecho de los cónyuges a heredar entre sí, SIN PRONUNCIAMIENTO respecto a custodia, tenencia y patria potestad de su menor hija S.M.C.V, por ser ejercida por su progenitora la demandada H.D.V.C, SIN PRONUNCIAMIENTO respecto a la obligación alimenticia por existir un proceso de alimentos (expediente trescientos dos – dos mil cuatro) y FIJA por concepto de Indemnización por daño personal y moral la suma de Cinco mil nuevos soles que deberá abonar el demandante E.D.C.H a favor de la demandada.</p>	<p>problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. <b>Si cumple.</b></p> <p><b>3.</b> Evidencia la individualización de las partes: <b>se</b> individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>4.</b> Evidencia aspectos del proceso: 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. <b>No cumple.</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de</p>									9
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	---

	<p><b>CONSULTA:</b></p> <p>Conforme lo dispone el artículo 359° del Código Civil y en atención que las partes no impugnaron la Sentencia recaída en autos, corresponde a la Sala Superior reexaminar oficiosamente dicha sentencia, para asegurar su legalidad verificando la observancia de las formalidades esenciales de validez del proceso y de la justicia de lo</p>	<p>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. <b>Si cumple.</b></p>											
<p><i>Postura de las partes</i></p>	<p><b>FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA CONSULTADA</b></p> <p>De la lectura de la Sentencia materia de Consulta que corre de fojas doscientos sesenta y cinco a doscientos setenta y dos, se aprecia que el amparo de la demanda se sustenta en: a) que, las partes contrajeron matrimonio el dieciocho de enero del año de mil novecientos ochenta y seis y producto de esa unión procrearon a sus hijos E.M, L.M y S.M.C.V de veintiuno, dieciocho y quince años de edad respectivamente b) que, de acuerdo a la propia versión de la demandada quien señala en el expediente número trescientos dos – dos mil cuatro sobre alimentos que fue abandonada por su esposo en el mes de Mayo del dos mil cuatro, por lo que se habría cumplido con el plazo legal de cuatro años c) A la fecha viene haciendo vida extramatrimonial con J.S.C.L donde ha procreado dos hijos E.J. y M.A.L.C.C de quince y seis años respectivamente. d) Del expediente</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple.</b></p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. <b>Si cumple.</b></p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. <b>Si cumple.</b></p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se</p>				<p>X</p>							

	<p>de alimentos se transigió la pensión de alimentos a favor de sus menores hijos en un equivalente al cuarenta por ciento del total de sus ingresos que percibe como docente e) Que la patria potestad de su menor hija S.M.C.V de quince años de edad se encargara al a demandada H.V.C.</p> <p><b>DICTAMEN FISCAL:</b></p> <p>Por su lado, el Fiscal Superior en su Dictamen Fiscal que corre a fojas doscientos noventa, opina porque se confirme la sentencia contenida en la Resolución numero cuarenta y tres su fecha once de octubre del dos mil doce, que declara FUNDADA la demanda de fojas 15/19 subsanada a fojas 23/24 en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído por E.D.C.H y H.D.V.C, con todo lo demás que contiene.</p>	<p>hubieran elevado en consulta/ o explicita el silencio o inactividad procesal. <b>Si cumple.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> 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. <b>Si cumple.</b></p>											
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente.** Sentencia Segunda Instancia, Expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, sobre Divorcio por causal de separación de hecho del Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de Cañete.

**Nota:** El cumplimiento de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes fueron identificados en el texto completo de la parte expositiva.

**Lectura:** El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: alta y muy alta, respectivamente: En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes y la claridad. De igual forma en, la postura de las partes se



encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante, la claridad, evidencia el objeto de la impugnación y evidencia congruencia en los fundamentos.

### CUADRO 05

Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete. Cañete 2018.

<i>Parte considerativa de la</i>	<i>Evidencia empírica</i>	<i>Parámetros</i>	<i>Calidad de la motivación de los hechos y el derecho</i>	<i>Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia</i>
----------------------------------	---------------------------	-------------------	--	---



	<p>objetivo), siempre que esta situación se produzca por acto deliberado, esto es, que la separación no se genere por causas laborales o por razones de salud (elemento subjetivo), y que dicha separación se prolongue por el plazo previsto por la ley (elemento temporal).</p> <p>4.- La separación de hecho se ubica dentro de la teoría del divorcio remedio, esto es, busca resolver una situación de hecho tolerada por las partes, de ese modo, puede ser promovida por cualquiera de los cónyuges sin interesar la causa de la separación ni quien haya tenido responsabilidad en ella, al menos para la obtención del divorcio.</p> <p>5.- La Ley N°.27495, también estableció algunos requisitos para la acción del divorcio por causal en examen (artículo 345-A), esto es, que el demandante acredite encontrarse al día en el pago de sus obligaciones alimentarias y que el Juez señale una indemnización por daños a favor del cónyuge que resulte más perjudicado con el divorcio, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.</p> <p><b>DEL DEBIDO PROCESO.</b></p> <p>6.- En lo que concierne al decurso procesal, se aprecia que en los autos se han respetado las pautas procedimentales del proceso de conocimiento regulado por el artículo 348° al artículo 360° del Código Procesal Civil y las exigencias especiales previstas en el artículo 345°-A del Código Civil, sin</p>	<p><i>se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i><b>No cumple.</b></p> <p><b>3.</b> <i>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 examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>No cumple.</b></p> <p><b>4.</b> <i>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</i></p>											
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>embargo es importante anotar que durante el decurso procesal hubo vicios que afectaron de nulidad todo lo actuado, refiriéndonos a la Resolución numero veintisiete la misma que advirtió que la demanda había sido mal emplazada con la demanda al haberse notificado a uno domicilio diferente motivo por el cual el A quo sanciono con nulidad todo lo actuado en lo que respecta a la notificación de la demanda, habiendo avanzado el proceso hasta la etapa para expedir sentencia, por lo que se retrotrajo el proceso hasta la Resolución numero dos que admite la presente demanda a efectos que sea notificada a la demandada en su correcto domicilio real.</p> <p>7.- Pese a haberse emplazado, ahora sí, correctamente a la demandada esta no ha contestado la demanda por lo que se la declaro rebelde mediante Resolución numero veintiocho, el Ministerio Publico contesto la demanda mediante escrito que obra a fojas veintiocho a veintinueve teniéndose pro contestada la demanda por parte del Ministerio Público, se ha respetado el</p>	<p><i>conocer de un hecho concreto).</i><b>Si cumple.</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <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></p> <p><b>Si cumple</b></p>												
<p>derecho a probar de las partes, se han fijado los puntos controvertidos conforme fluye de la audiencia de fojas ciento setenta y seis, y su continuación a fojas ciento setenta y dos a ciento setenta y cinco; habiéndose actuado los medios probatorios en la audiencia de pruebas de fecha tres de agosto del dos mil doce y su continuación a fojas ciento noventa y seis.</p> <p>8.- Respecto a esta audiencia cabe resaltar que según el tenor del acta de continuación de audiencia de pruebas y habiendo sido citada a fin que rinda su declaración de parte de la demandada H.V.C quien fue debidamente notificada y quien pese a ello no concurrió haciéndose efectivo el</p>	<p><b>I. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez</b></p>												

<b>Motivación del derecho</b>	<p>apercibimiento decretado en la Resolución treinta y tres ultima parte resolviendo “tener por afirmativas las preguntas que contiene el pliego de interrogatorio (fojas ciento dieciocho) y la conducta procesal de la demandada”.</p> <p>Al respecto es preciso señalar que las partes a diferencia de los testigos, no se encuentran sujetas a un deber e comparecer, de contestar o de decir la verdad, pero si a una carga procesal. En tal sentido, su inasistencia a la audiencia señalada expresamente a estos fines, el silencio, sus respuestas o el perjurio podrán dar lugar a valorarse como conducta procesal como conducta procesal asumida en el proceso, a través de los sucedáneos. No es atendible en estos casos hacer efectivo ningún apercibimiento ante la renuncia a declarar, como si se considera en la absolución de posiciones de prueba anticipada.</p> <p>“A diferencia del código de Procedimientos Civiles derogado, El Código Procesal Civil no da por confeso a quien, estando obligado a concurrir al interrogatorio ordenado, no lo hace. En aplicación del artículo 218 del CPC tal situación debe apreciarse al momento de sentenciar”</p> <p>Por lo que en lo sucesivo deberá tenerse en cuenta lo expuesto fin de evitar futuras nulidades en caso se haya transgredido derechos de las partes siendo que en el presente caso al contar con otros medios probatorios no se ha afectado el sentido de la decisión final.</p>	<p><i>formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> <b>Si cumple.</b></p> <p><b>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.</b></p> <p><b>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).</b><b>Si cumple.</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer</b></p>											
-------------------------------	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>Finalmente se ha dictado la Sentencia donde el A quo se pronuncia sobre todas las pretensiones de la demanda y las que de oficio manda resolver la ley especial; así tenemos, lo referente al vínculo matrimonial, el régimen patrimonial, los derechos hereditarios, la pensión alimentaria, la patria potestad y la indemnización a favor del cónyuge más perjudicado con la separación.</p> <p><b>REQUISITO ESPECIAL DE LA DEMANDA</b></p> <p><b>9.-</b> Cabe agregar que sobre el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que constituye el artículo 345 A del Código Civil introducido por el artículo 4 de la Ley N°.27495 requisito indispensable para invocar el supuesto del inciso 12 del art. 333 del Código Civil, en consecuencia el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.</p> <p><b>10.-</b> De los actuados se verifica la existencia de un proceso de alimentos interpuesto por la demandada H.D.V.C contra E.D.C.H signado con el numero trescientos dos – dos mil cuatro tramitado por ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial, habiendo arribado a una conciliación fijando como pensión de alimentos en favor de la cónyuge H.D.V.C y sus hijos E.M, L.M y S.M.C.V, disponiéndose el descuento por planillas, lo cual es corroborado mediante Oficio número quince sesenta y uno del dos mil siete de fecha seis</p>	<p><i>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.</i></p> <p><i>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.</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de junio del dos mil siete emitido por la Directora del Programa Sectorial III de la Unidad de Gestión Educativa Local cero ocho – C que obra en el mencionado expediente de alimentos, dirigido al Juzgado de Paz Letrado de Imperial Cañete a fin de comunicar que a dicha fecha se le viene aplicando el 40% incluidos los incrementos respectivos de las remuneraciones de E.C.H, hecho que no ha sido desvirtuado por la demandada, por lo que se concluye que este requisito se encuentra plenamente acreditado.</p> <p><b>DE LA REVISION DE FONDO</b></p> <p><b>DEL ELEMENTO MATERIAL Y TEMPORAL</b></p> <p>Conforme fluye del Acta de Matrimonio de fojas tres, las partes celebraron matrimonio el dieciocho de enero de mil novecientos ochenta y seis; y, conformes a la Partidas de Nacimientos de fojas cuatro a seis, se ha acreditado que los contrayentes procrearon a sus hijos E.M, L.M y S.M.C.V, nacidos el dos de enero de mil novecientos ochenta y siete, tres de enero de mil novecientos noventa y veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y tres respectivamente.</p> <p><b>11.-</b> Sobre la fecha de inicio de la separación de hecho, el actor en su demanda señala que esta se produjo en mayo del dos mil cuatro, lo que se ha corroborado con la propia versión de la demandada quien en el escrito de la demanda presentado por ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial la</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>misma que obra a fojas seis del expediente trescientos dos mil cuatro sobre alimentos señala que el demandante la abandono a ella como a sus hijos hace dos meses aproximadamente (punto segundo) por lo que a la fecha de la interposición de la demanda ha transcurrido en exceso los cuatro años que exige la ley.</p> <p><b>12.-</b> Por otro lado fundamenta su pretensión en las declaraciones testimoniales de I.C.C.M, N.H.C.R y P.N.M obrante a fojas ciento ochenta y cinco a ciento ochenta y siete quienes refieren conocer al demandante pero no a su esposa, que siempre lo han visto solo y en relación a los dos últimos testigos mencionados refieren que en alguna oportunidad el demandado les había comentado que estaba separado de su esposa y tenía hijos, por otro lado el A quo hace una valoración correcta de la conducta procesal de la demandada quien pese a estar correctamente notificada no se ha apersonado al proceso a enervar estos argumentos del actor, demostrando su falta de colaboración, lo que hace concluir por la veracidad de los hechos alegados por el demandante en aplicación de lo previsto en el artículo.289 del Código Civil, sin embargo debemos enfatizar que la conducta procesal general de una parte no es siempre fuente de precisión alguna sino elemento de convicción corroborante de pruebas, lo que ocurre en el presente proceso.</p> <p><b>13.-</b> De lo antes descrito, podemos afirmar que lo concluido por el A quo en el sentido que se ha probado que la separación de los esposos en divorcio se ha producido desde el mes de mayo del dos mil cuatro, resulta conforme a las</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>pruebas actuadas en el proceso.</p> <p><b>DEL ELEMENTO PSICOLOGICO – EL ANIMO DE NO HACER VIDA EN COMUN</b></p> <p><b>14.-</b> La prolongada separación de los esposos en divorcio expresa su ánimo de incumplir el deber de cohabitación entre ellos; tanto más, si como lo ha señalado el demandante en la actualidad convive con J.S.C con la cual tiene dos hijos E.J y M.A.C.C corroborado con el certificado policial de fecha primero de diciembre del dos mil cuatro, que obra a fojas treinta y cuatro del expediente trescientos dos – dos mil cuatro sobre alimentos, en el cual el personal policial certifica que el demandante vive en Av. San Martin Mz. K 2 lote 17 Centro Poblado Menor Conta Nuevo. Imperial, en compañía de J.S.C.L, hecho que configura el quebrantamiento de manera voluntaria por parte del demandante de no tener la intención de no hacer vida en común con la demandada.</p> <p><b>15.- Sociedad de Gananciales</b></p> <p>Respecto de ello, debemos señalar que conforme lo prescribe el artículo 318° inciso 3ero del código Civil, el divorcio constituye una causa de extinción de la sociedad de gananciales formada en el matrimonio; cabe agregar que en el caso de autos, durante la vigencia de la sociedad conyugal las partes no han adquirido bienes de estimado valor susceptible de liquidación, no obstante debe ponerse fin a dicha sociedad.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>16. Patria Potestad, Tenencia y custodia de los hijos</b></p> <p>En el presente caso a la fecha de la interposición de la demanda el demandante tenía una hija menor de edad S.M quien contaba en dicha fecha con 15 años, habiendo señalado el actor que la patria potestad se encuentra a cargo de la madre de la menor H.D.V.C, hecho que no ha cuestionado la demandada por lo que el A quo no se ha pronunciado respecto a este extremo encontrándose conforme con el artículo 420 del código Civil el mismo que señala “ <i>en caso de separación de cuerpos, de divorcio o de invalidación de matrimonio, la patria potestad se ejerce por el cónyuge a quien se confían los hijos. El otro queda, mientras tanto, suspendido en su ejercicio</i>”. Debe dejarse constancia que este colegiado advierte que la menor S.M.C.V cuenta en la actualidad con mayoría de edad de acuerdo a la partida de nacimiento que obra a fojas seis.</p> <p><b>17.- Alimentos y Derechos Hereditarios de los cónyuges</b></p> <p>Conforme lo señala el artículo 350 del código Civil, “<i>por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer</i>”; de lo antes reseñado; es evidente que de ampararse la demanda, cesara la obligación alimentaria del demandante respecto de la demandada; por otro lado, de conformidad con el artículo 353 del Código acotado, “ <i>los cónyuges divorciados no tiene derecho a heredar entre sí</i>”; siendo así, o dispuesto por el A quo en su fallo, en el</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sentido que con el divorcio cesa la obligación alimentaria entre las partes y se pierden los derechos hereditarios entre ellos, es conforme derecho.</p> <p><b>18.- Indemnización a favor del Cónyuge más perjudicado</b></p> <p>Conforme al Tercer Pleno Casatorio Civil sobre Divorcio por Separación de Hecho, que constituye precedente vinculante y de observancia obligatoria; la indemnización regulada por el artículo 345°-A constituye una indemnización de naturaleza legal porque se impone por mandato legal y tiene el propósito de corregir y equilibrar desigualdades económicas resultantes de la separación de hecho o del divorcio en su caso; y que no siendo de naturaleza resarcitoria no le es aplicable la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad civil regulados en el artículo 1985° del código Civil (daño, acto ilícito, relación de causalidad y factor de atribución), sino solo la relación de causalidad entre el perjuicio y la separación de hecho o la disolución del vínculo matrimonial.</p> <p><b>19.-</b> Es menester señalar que el perjuicio económico o el daño personal (incluido el daño moral) que alude la norma, se refiere no solo al que resulte del divorcio sino también como consecuencia de la separación de hecho; en ese sentido, el Juez apreciara en el caso en concreto si se ha establecido alguna de las siguientes circunstancias: <i>a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar</i></p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>judicialmente el pago de las pensiones alimenticias, d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras cosas relevantes.</i></p> <p><b>20.-</b> El Pleno Casatorio, también señala en el 3er y 4to ítems de su parte decisoria, que la petición del pago e indemnización por el cónyuge que sufra mayor perjuicio, puede ser expresa o tácita, con la contestación de la demanda o después de ella pero antes de la sentencia o mediante reconvencción; y si no existiera una petición expresa, el cónyuge perjudicado debe al menos exponer los hechos que contribuya a configurar esa condición o aportar medios probatorios que sirvan para verificarlo.</p> <p><b>21.-</b> En el caso de autos, se ha podido establecer que si bien es cierto que la demandada no se ha apersonado al proceso y por ende no ha solicitado indemnización a su favor; empero en autos se ha copiado medios probatorios que coadyuvan a establecer el cónyuge más perjudicado con la separación.</p> <p><b>22.-</b> En efecto, se ha establecido que a la fecha en que se produjo el alejamiento por parte del demandante de su esposa y sus hijos, y producirse su abandono material y moral, la demandada se vio en la necesidad de interponer una demanda de alimentos con fecha dieciséis de Julio del dos mil cuatro contra su cónyuge, cuyo medio de prueba es el expediente número trescientos dos – dos mil cuatro sobre alimentos que el propio demandante</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>ofrece como medio de prueba.</p> <p><b>23.-</b> Asimismo se evidencia del escrito de demanda del citado expediente de alimentos que la demandada ha atravesado por momentos difíciles y apremiantes al verse de un momento a otro, sola con tres hijos en edad de estudios superior y escolar y sin el apoyo económico por parte de su esposo, evidenciándose que hay un grado de afectación emocional y psicológico.</p> <p><b>24.-</b> Por lo expuesto ha quedado acreditado el perjuicio económico y daño moral que justifica que se señale o fije una indemnización a favor de la cónyuge por lo que encontramos conforme la resolución del A quo en este sentido.</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente.** Sentencia Segunda Instancia, Expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02 sobre Divorcio por la causal de separación de hecho, del Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de Cañete.

**Nota.** El cumplimiento de los parámetros de la motivación de los hechos, y motivación de derecho de la parte considerativa.

**LECTURA.** El cuadro 5, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda 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: mediana y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

## CUADRO 06

**Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete.**





<p>J.S Q. M M. C L. U</p>	<p>ejercida por su progenitora la demandada H.D.V.C; <b>SE CONCEDE Y FIJA</b> a favor de la demandada EN CINCO MIL NUEVOS SOLES la indemnización que deberá abonar e demandante a favor de la demandada.</p> <p><b>Notifíquese y Devuélvase.</b> En los seguidos por E.C.H. contra H.D.V.C, sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho.</p> <p>Interviene la señora Juez Superior Supernumerario doctora M.E.L.U, por haber participado en la vista de la causa, conforme a lo dispuesto en la Resolución Administrativa N°.004-2013-P-CSJCÑ-PJ.</p>	<p><b>cumple</b> 3. <i>El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia.</i> <b>Si cumple</b> 4. <i>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</i> <b>Si cumple</b> 5. <i>Evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p>											<p>9</p>
---------------------------------------	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	----------

		expresiones ofrecidas). <b>Si cumple.</b>												
<i>Descripción de la decisión</i>		<p><i>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></i></p> <p><i>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></i></p> <p><i>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. <b>Si cumple</b></i></p> <p><i>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</i></p>			<b>X</b>									

		<p><i>caso. <b>No cumple</b></i></p> <p><i>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.</i></p> <p><i><b>Si cumple</b></i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**LECTURA.** El cuadro 6, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 5 de los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, la claridad y la parte expositiva y considerativa. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró 4 de los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado) y claridad en la decisión si uso de tecnicismos.

**CUADRO 07**

**Calidad de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia										
			Muy baja	Baja	Med	Alta	Muy		Mu	Baj	Me	Alt	Mu						
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25 - 32]	[33 - 40]						
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción				X		9	[9 - 10]	Muy alta									
		Postura de las partes								[7 - 8]	Alta								
								X			[5 - 6]	Mediana							
											[3 - 4]	Baja							
	Parte considerativa	Motivación		2	4	6	8	10		16	[17 - 20]	Muy alta							
						X						[13 - 16]	Alta						
												[9 - 12]	Mediana						
																	35		

	<i>a</i>	<i>de los hechos</i>								<i>a</i>								
		<i>Motivación del derecho</i>						X		[5 - 8]	Baja							
	<i>Parte resolutiva</i>	<i>Aplicación del Principio de congruencia</i>	1	2	3	4	5	10	[9 - 10]	Muy alta								
									X	[7 - 8]	Alta							
		<i>Descripción de la decisión</i>							X	[5 - 6]	Median a							
										[3 - 4]	Baja							
										[1 - 2]	Muy baja							

**LECTURA.** El cuadro 7, revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: muy alta, alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: mediana y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta; respectivamente.

**CUADRO 08**

**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° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018.**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia								
			Muy baja	Baja	Med	Alta	Muy Alta		Mu	Baj	Me	Alt	Mu				
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25 - 32]	[33 - 40]				
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción				X		9	[9 - 10]	Muy alta						34	
		Postura de las partes							[7 - 8]	Alta							
									[5 - 6]	Mediana							
							X		[3 - 4]	Baja							
	Parte considerativa	Motivación de los hechos								[1 - 2]							Muy baja
			2	4	6	8	10		16	[17 - 20]							Muy alta
							X			[13 - 16]							Alta
								[9 - 12]	Mediana								

		<i>Motivación del derecho</i>					X		[5 - 8]	Baja							
									[1 - 4]	Muy baja							
	<i>Parte resolutive</i>	<i>Aplicación del Principio de congruencia</i>	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta							
							X			[7 - 8]	Alta						
		<i>Descripción de la decisión</i>				X				[5 - 6]	Mediana						
										[3 - 4]	Baja						
											[1 - 2]	Muy baja					

**LECTURA.** El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia en el proceso de Divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, Distrito Judicial de Cañete, Cañete 2018, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: alta y muy alta; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: mediana y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y alta, respectivamente.

## **4.2 Análisis de los Resultados**

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre **Divorcio por causal de separación de hecho**, en el expediente N° 2008-929-0-0801-JR-FA-02, perteneciente al Distrito Judicial del Cañete, ambas fueron de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

### **Respecto a la sentencia de primera instancia:**

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo Juzgado de Familia de la ciudad de Cañete, del Distrito Judicial del 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: muy alta, alta y muy alta respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

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

La calidad de la introducción, que fue de rango alta; es porque se hallaron 4 de los 5 parámetros previstos: 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 muy alta; porque se hallaron 5 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; la claridad y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada.

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse su proximidad a los parámetros previstos en las normas del artículo 119 y 122 incisos 1, 2 del Código Procesal Civil



(Sagástegui, 2003), en el cual está previsto los requisitos que debe tener una sentencia, en la parte inicial, que comprende:

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 normas aplicables en cada punto, 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.
7. La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo.

Gonzáles, J. (2006), en Chile, investigo: La fundamentación de las sentencias y la sana crítica, y sus conclusiones fueron a) La sana crítica en el ordenamiento jurídico Chileno, ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas e importantes materias, y; que, seguramente pasará a ser la regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. b) Que, sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. c) La forma en que la sana crítica se ha empleado por los tribunales no puede continuar ya que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber ineludible de fundamentar adecuadamente sus sentencias. Las consecuencias de esta práctica socavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la

indefensión de las partes pues estas no sabrán cómo fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador.

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española fundar, en su acepción quinta, significa "Apoyar con motivo y razones eficaces o con discursos una cosa", el deber de fundamentación rige para las sentencias en general, sean o no dictadas en asuntos en que se faculta al juez a apreciar la prueba en conciencia. Así acertadamente lo ha entendido la jurisprudencia. Un fallo de la Corte Suprema ha dicho "La apreciación de la prueba en conciencia no autoriza a hacer simples estimaciones, por cuanto la conciencia debe formarse de conformidad con las normas que establecen la lógica y las leyes para dar conocimiento exacto y reflexivo de las cosas, y la sentencia debe explicar las normas a que se sujeta para dar la razón de su final veredicto".

**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 mediana y muy alta respectivamente (Cuadro 2).

Respecto a la motivación de los hechos se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a 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.

El hecho de evidenciar que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, evidenció casi todos los parámetros planteados en el presente trabajo de investigación, permite afirmar que fue de rango alta ya que se expresaron la mayoría de los fundamentos de hecho y de derecho, que contienen los argumentos de las

partes y los que utilizó el tribunal para resolver el objeto del proceso, en relación con las normas que se consideraron aplicables al caso.

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

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

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 de la exoneración; y la claridad.

Estos hallazgos, revelan que la decisión o el fallo fueron redactados de forma congruente, es decir resolvió las cuestiones que habían sido objeto de debate en el proceso. El juez de una manera analítico – crítico compulsó los documentos, escucha testigos, sacando conclusiones de los hechos conocidos para determinar el derecho que corresponde, es decir un enlace lógico, específico y concreto.

### **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 emitido por la Corte Superior de Justicia de Cañete – Sala Civil del Distrito Judicial de Cañete, Cañete. Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, 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 alta y muy alta respectivamente.

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes y la claridad.

Asimismo en la postura de las partes, se encontró 4 de los 5 parámetros: la claridad, 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 o explícita el silencio o inactividad procesal.

Respecto a la calidad expositiva de la sentencia revelaron que la calidad de la sentencia fue de muy alta, cumpliéndose con la mayoría de los parámetros previstos anteriormente, conteniendo todos los datos individualizados del expediente en el que se pronuncia la indicación de las partes el resumen de las cuestiones planteadas, etc.

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

En la motivación de los hechos, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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.

Respecto a la parte considerativa se consideró de rango alta, cumpliéndose con los parámetros previstos anteriormente, teniendo en consideración que en la motivación de los hechos se advierte solo 3 parámetros hallados en la sentencia, empero de la evaluación de las dos sub dimensiones se puede llegar a establecer una calidad de alta en la dimensión evaluada.

**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 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 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, la claridad y el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

En la descripción de la decisión, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; y la claridad.

Respecto a la decisión de la sentencia no es más que la decisión judicial que en este proceso cumplió con casi todos los parámetros previstos, el cual debe de ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y

asequible a cualquier persona, expresando la correcta motivación de la resolución judicial.

La sentencia es la resolución jurisdiccional de mayor jerarquía por la que se pone a término a la pretensión punitiva del Estado, ya que a través de ella se decide la situación jurídica del proceso en mención. Según Alberto Binder, la sentencia es el acto judicial por excelencia que determina o construye la solución jurídica para esos hechos, solucionando o redefiniendo el conflicto de base, que es reinstalado de un modo nuevo en el seno de la sociedad.

## V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Divorcio por causal de separación de hecho, en el expediente N° 2008 -929-0-0801-JR-FA-02 del Distrito Judicial de Cañete, de la Ciudad de Cañete, que fueron de muy alta y muy alta, respectivamente, conforme lo parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8)

Concluyendo, de acuerdo a los resultados del cuadro N° 7 y 8, se determina que la calidad de la sentencia de primera y segunda instancia se ubicó en el rango de muy alta y muy alta, respectivamente.

*Ahora bien, si se compara ambas sentencias se tiene:*

**En la sentencia de primera instancia,** la parte expositiva logró ubicarse en el rango de calidad muy alta, de igual forma la de segunda instancia se ubicó en el rango de muy alta calidad. Así mismo, si comparamos las partes considerativas, la de primera instancia es alta, con énfasis en la motivación de los hechos; por su parte la de segunda instancia se ubicó en el rango de alta, y con igual énfasis en la motivación de los hechos. Finalmente en la dimensión de la parte resolutive, tanto en la sentencia de primera como de segunda instancia tienen el rango de calidad es muy alta y muy alta respectivamente.

**Con 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).

De la evaluación de la sentencia de segunda instancia se puede advertir que esta conto con mayores falencias prevista en la parte considerativa de la sentencia; de lo que se infiere que la causa probable puede ser: que para elaborar la parte considerativa específicamente en el tema probatorio los magistrados no realizaron un

exhaustivo desarrollo, en tanto a la formalidad que reviste la ley para estos como al momento de realizar su valoración individual y conjunta a efectos de determinar los hechos que probaran y servirán como fundamento de sentencia. Lo cual es imprescindible para la elaboración de una sentencia, puesto que los magistrados deben desarrollar y dar a conocer a su sentencia la legalidad y la convicción que los medios de probatorios generaron en ellos para en este caso en concreto aprobar la consulta.



## 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 CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.

**Aguilar Llanos, B** (2013). *El Divorcio en la legislación, doctrina y jurisprudencia.* Gaceta Jurídica, Perú.

**Aguilar Llanos, B** (2017). *Matrimonio y Filiación, aspectos patrimoniales.* Gaceta Jurídica editores, Perú.

**Alsina, H** (1956). *Tratado teórico práctico de Derecho procesal civil y comercial.* Tomo I, Segunda Edición, Ediar S.A editores.

**Alzamora, M.** (s.f.), “*Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*”. 8va. Edición, Lima: EDDILI

**Bacre, A** (1992). *Teoría general del proceso*, Tomo III.

**Bailon Valdvinos, R** (2004). *Teoría general del proceso y de derecho procesal civil.* Editorial Limusa, 2da edición, México.

**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](http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true)

**Cabanellas, G** (2003). *Diccionario enciclopédico de Derecho Usual*. Editorial Heliasta, 26° edición.

**Carrión Lugo, Jorge**. “*Tratado de Derecho Procesal Civil*”. Tomo II, Editorial Grijley. 1ra reimpresión de la 1ra edición. 2000.

**Castillo, J.; Luján T.; y Zavaleta R.** (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*. (1ra. Edic.) Lima: ARA Editores

**Cas. N° 3795-2006-Lima**. 12/12/2006 (El Peruano 01/02/2007)

**Cas. N° 310-01-Lambayeque**. 31/06

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

**Claria Olmedo, J** (1975). *La prueba en materia procesal civil*. Ediciones Lerner.

**Coaguilla, J.** (s/f). *Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil*. Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>.

**Couture, Eduardo J.**, “*Estudios de Derecho Procesal Civil*”, Editar Soc. Anón, 1950, Tomo II.

**Davis Echandia, H** (1984). *Teoría general del proceso*. Tomo I, Editorial Universidad S.R.L.

**Davis Echandia, H** (1984). *Compendio de pruebas judiciales*. Rubinzal – Culzoni Editores, Santa Fe, Tomo I.

**Diario de Chimbote** (19 de enero, 2014). Papel de Jueces y Fiscales es realmente vergonzoso dice el Presidente del REMA. Recuperado de:

<http://www.diariodechimbote.com/portada/noticias-locales/70286-papel-de-jueces-y-fiscales-es-realmente-vergonzoso-dice-presidente-de-rema>

(19.01.14)

**De la Oliva y Fernández** (1990). *Derecho procesal civil*. Editorial centro de estudios Ramón Areces S.A, Madrid.

**De Piña, R** (1940). *Principios del derecho procesal civil*. Ediciones jurídicas Hispano Americanas, México D.F.

**De Santo, V** (1987). *El proceso civil*. Tomo VIII – A. Editorial Universidad.

**Flores, P.** (s/f). *Diccionario de términos jurídicos*; s/edit. Lima: Editores Importadores SA. T: I - T: II.

**Gonzales, J.** (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. *Rev. Chil. Derecho* [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107.. Recuperado de: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es). (23.11.2013)

**Gaceta Jurídica - Diálogo con la Jurisprudencia (2008)**. *El Proceso Civil en su Jurisprudencia*. 1ra edición. Perú: Editorial El Búho EIRL.

**Gaceta Jurídica**. *Guía Procesal del Abogado*. 1ra edición. Tomo 1.2007. Perú: Editorial El Búho EIRL.

**Gaceta Jurídica**. *La Constitución Comentada*. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País. Tomo II. 1ra Edición.2005. Lima-Perú.

**Gallegos, Y** (2011). *Manual de derecho de familia*. Juristas editores S.R.L, Perú.

- Gozaini, O** (1996). *Teoría general del derecho procesal*. Ediar editores.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P.** (2010). *Metodología de la Investigación*. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.
- Hinostraza Mingués, A** (2002). *La prueba en el proceso civil*. Gaceta Jurídica, Lima.
- Hinostraza Mingués, A** (2006) “*Comentarios al Código Procesal Civil*”, Gaceta Jurídica, Segunda Edición, Tomo II.
- Ibáñez Frochman, M** (1963). *Tratado de los recursos en el proceso civil*. Buenos Aires.
- Igartúa, J.** (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales; (s/edic)*. Lima. Bogotá.: Editorial TEMIS. PALESTRA Editores.
- Landa, Cesar.** “*El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional*” En: *Pensamiento Constitucional*, Año VIII N° 8. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial. Lima, 2002.
- Ledesma Narváez, M** (2009). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Gaceta jurídica, Lima.
- León, R.** (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG).
- 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](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>.

**Marchese Quintana, B** (1997). *La casación civil*. Revista Peruana de derecho procesal, tomo I.

**Monroy Galez, J** (1996). *Introducción al proceso civil*, Tomo I, Santa Fe de Bogotá.

**Oficina de Control de la Magistratura. Ley Orgánica del Poder Judicial**.  
Recuperado en: <http://ocma.pj.gob.pe/contenido/normatividad/lopl.pdf>.

**Osorio, M.** (s/f). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Guatemala. Edición Electrónica. DATASCAN SA.

**Palacio Lino, E** (1979). *Derecho procesal civil*. Abeledo Perrot, Tomo V.

**Palacios, Lino**. “*Derecho Procesal Civil*”, Ediciones Jurídicas. Argentina, 1983, Tomo III, Páginas 274 – 275

**Pásara, L.** (2003). *Tres Claves de Justicia en el Perú*.  
<http://www.justiciaviva.org.pe/blog/?p=194> (23.11.2013)

**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)

**Poder Judicial** (2013). *Diccionario Jurídico*, recuperado de  
<http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>

**Podetti**, “*Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral*”, Editorial Edear, 1971, Buenos Aires-Argentina.

- Prieto-Castro y Ferrándiz, Leonardo:** “*Derecho Procesal Civil*”, Editorial Tecnos, Madrid-España, 1983.
- Real Academia de la Lengua Española.** (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésima segunda edición. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/>
- Rico, J. & Salas, L.** (s/f). *La Administración de Justicia en América Latina*. S/l. CAJ Centro para la Administración de Justicia. Universidad Internacional de la Florida. Recuperado en:  
[https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:25Yf7lmb\\_IJ:www.alfonsozabrano.com/doctrina\\_penal/justicia\\_alatina.doc+LA+ADMINISTRACION+DE+JUSTICIA+EN+AMERICA+LATINA&hl=es419&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESiB3SF5WG8SNaeslh\\_9s65cP9gmhcxrzLyrRDA4BhjJDc5dkk45E72siG0\\_qPMoCv5RXPYjNjnPZAZKOZI7KWkjSaZp\\_amE1AvsRcaELx8wokSRdduMu80Su25qJcw7\\_gz&sig=AHIEtbQVCEI8rK6yy3obm\\_DGVb4zTdmTEQ](https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:25Yf7lmb_IJ:www.alfonsozabrano.com/doctrina_penal/justicia_alatina.doc+LA+ADMINISTRACION+DE+JUSTICIA+EN+AMERICA+LATINA&hl=es419&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESiB3SF5WG8SNaeslh_9s65cP9gmhcxrzLyrRDA4BhjJDc5dkk45E72siG0_qPMoCv5RXPYjNjnPZAZKOZI7KWkjSaZp_amE1AvsRcaELx8wokSRdduMu80Su25qJcw7_gz&sig=AHIEtbQVCEI8rK6yy3obm_DGVb4zTdmTEQ). (23.11.2013)
- Rioja Bermúdez, A** (2014). *Derecho Procesal Civil*, Teoría general, doctrina y jurisprudencia, Adrus Editores, Perú
- 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>. (23.11.2013)
- Schreiber Pezet, M** (1997). *Exegesis del Código Civil Peruano de 1984, Derecho de familia*. Tomo VII, Gaceta Jurídica Editores, Perú.
- Segástegui Arteaga, Pedro.** “*Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*”, Volumen I, Editora Jurídica Grijley, 2da edición, 2003, Lima – Perú.
- Supo, J.** (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*.

Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>.  
(23.11.2013)

**Taramona Hernández, José Rubén,** *“Manual de Derecho Procesal Civil”*,  
Editorial Huallaga, 2da Edición, Lima-Perú, 1997, Tomo II.

**Universidad de Celaya.** (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya.* Centro de Investigación. México. Recuperado de:  
[http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual\\_Publicacion\\_Tesis\\_Agosto\\_2011.pdf](http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf) . (23.11.2013)

**Valderrama, S.** (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica.* (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

**Zavaleta, W.** (2002). *Código Procesal Civil.* T. I. Lima. Editorial Rodas.

**Zumaeta Muñoz, Pedro.** *Temas de Derecho Procesal Civil.* 2da edición. 2015. Perú:  
Jurista Editores EIRL.

**Zumaeta Muñoz, Pedro.** *Temas de Derecho Procesal Civil.* 3ra edición.. Perú:  
Jurista Editores EIRL.

**A  
N  
N  
E  
X  
O  
S**



ANEXO 1

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p><b>1. El encabezamiento</b> 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> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia el asunto:</b> <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?</i> <b>Si cumple / No cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la individualización de las partes:</b> <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia los aspectos del proceso:</b> <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
				<p><b>1.</b> Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2.</b> Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. <b>Si cumple/No cumple</b></p>

		<p><b>Postura de las partes</b></p>	<p><b>3.</b> Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4.</b> Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/ No cumple</i></p>
	<p><b>PARTE CONSIDERATIVA</b></p>	<p><b>Motivación de los hechos</b></p>	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.</b> <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/ No cumple</i></p> <p><b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/ No cumple</i></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/ No cumple</i></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple/ No cumple</i></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/ No cumple</i></p>

		<p><b>Motivación del derecho</b></p>	<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i><b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> <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><b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> <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> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
	<p><b>PARTE RESOLUTIVA</b></p>	<p><b>Aplicación del Principio de Congruencia</b></p>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas.</b> <i>(Es completa)</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas</b> <i>(No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado)</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera</b></p>

			<p>instancia. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4.</b> El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad</b> (<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>). <b>Si cumple/No cumple</b></p>
--	--	--	---

			<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. <b>Si cumple/No cumple</b></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. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <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> <b>Si cumple /No cumple</b></p>
--	--	--	--	---

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

<b>OBJETO DE ESTUDIO</b>	<b>VARIABLE</b>	<b>DIMENSIONES</b>	<b>SUBDIMENSIONES</b>	<b>INDICADORES</b>
<b>S E N T E N C I A</b>	<b>CALIDAD DE LA SENTENCIA</b>	<b>EXPOSITIVA</b>	<b>Introducción</b>	<p><b>1.</b> El <b>encabezamiento</b> 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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2.</b> Evidencia el <b>asunto</b>: <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3.</b> Evidencia <b>la individualización de las partes</b>: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4.</b> Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad</b>: <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</i></p>

			<p><i>su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/ No cumple</b></i></p>
		<b>Postura de las partes</b>	<p><b>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta</b> (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/ No cumple</i></p>
	<b>CONSIDERATIVA</b>	<b>Motivación de los hechos</b>	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.</b> <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/ No cumple</i></p> <p><b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b></p>

			<p>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> 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. <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
			<p><b>Motivación del derecho</b></p> <p><b>1.</b> 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</p>



			<p>legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> (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.) <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
	<b>RESOLUTIVA</b>	<b>Aplicación del Principio de Congruencia</b>	<b>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta.</b>

			<p>(según corresponda) (Es completa) <b>Si cumple/ No cumple</b></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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
		<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple/ No cumple</b></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</p>

			<p><i>aprobación o desaprobación de la consulta. <b>Si cumple/ No cumple</b></i></p> <p><b>4.</b> 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. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad:</b> <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. <b>Si cumple/ No cumple</b></i></p>
--	--	--	---

## ANEXO 2

### CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

#### 1. CUESTIONES PREVIAS

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

#### **En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.**

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

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

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

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

**9. Recomendaciones:**

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
- 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
- 10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
- 11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

**2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.**

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**

**Calificación aplicable a los parámetros**

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		<b>Si cumple</b> (cuando en el texto se

		cumple)
		<b>No cumple</b> (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**

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

**Fundamentos:**

- ⚡ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del

presente documento.

- ✧ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ✧ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ✧ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

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

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

##### Cuadro 3

##### Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[ 9 - 10 ]	Muy Alta
								[ 7 - 8 ]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[ 5 - 6 ]	Mediana
								[ 3 - 4 ]	Baja
								[ 1 - 2 ]	Muy baja

**Ejemplo: 7**, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, ..... y ....., que son baja y muy alta, respectivamente.

### **Fundamentos:**

- ♣ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ♣ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ♣ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ♣ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ♣ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ♣ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
  
- ♣ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

### **Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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



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

Se realiza por etapas.

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

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

**Cuadro 4**

#### Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

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

#### Fundamentos:

- ⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los

parámetros se duplican.

- ✧ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, 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		Mediana	Alta	Muy			
		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				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja

	dimensión							[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.

### 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° expediente N° 2008-929-0-801-JR-FA-02, en el cual han intervenido en primera instancia: El Segundo Juzgado de Familia de Cañete y en segunda instancia: Sala Civil de la Corte Superior del Distrito Judicial de Cañete.

Por estas razones, como autor, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que:

Me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Cañete, 20 de Diciembre de 2018

-----  
Nelson Francisco Hinojo Samaniego

DNI N°43092776

## **ANEXO 4**

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

EXP. N° : 2008-929-0-0801-JR-FA-02  
DEMANDANTE : D.H.E  
DEMANDADA : V.D.H..  
MOTIVO : DIVORCIO

### **RESOLUCIÓN NUMERO CUARENTA Y TRES**

Cañete, once de octubre del año do mil doce.-

VISTOS, con los expediente acompañados números dos mil cinco – treinta y ocho, seguidos por las partes sobre divorcio, y expediente número trescientos dos – dos mil cuatro, sobre alimentos, y cuaderno de auxilio judicial.

### **PARTE EXPOSITIVA**

#### **I.-DEMANDA**

##### **1.-IDENTIFICACIÓN DE PARTES Y PROCESO**

Resulta de autos, que a folios quince a diecinueve con fecha diecinueve de noviembre del año dos mil ocho, y escrito de subsanación de fecha dieciséis de diciembre del mismo año, E.D.H., interpone demanda de divorcio por la causal de separación de hecho por un periodo ininterrumpido de más de cuatro años, y la dirige contra H.V.D y el Ministerio Público, a fin de que se declare la disolución del vínculo matrimonial, cesen los deberes al lecho y habitación y se ponga fin al régimen patrimonial de sociedad de gananciales.

##### **2.-FUNDAMENTOS DE HECHO**

2.1 Sustenta su demanda en que con fecha dieciocho de enero del año de mi novecientos ochenta y seis, contrajo matrimonio civil con la demandada por ante la Municipalidad Distrital de Imperial, y que de esa unión procrearon a sus hijos E.M.,

L.M. y M.M.D.V., de veintiuno, dieciocho y quince años de edad respectivamente.

2.2 Que, su separación de hecho data del año de mil novecientos noventa y tres, y que la demandada le ha interpuesto una demanda de alimentos ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial, expediente número trescientos dos – dos mil cuatro, indicando como fundamento que su pretensión que su parte la abandonó a ella y a sus hijos hace dos meses, lo que significa que su separación data del mes de mayo del año dos mil cuatro, por lo que a la fecha ha transcurrido el plazo legal de cuatro años.

2.3 A la fecha viene haciendo vida extramatrimonial con Doña J.S.CH. L., donde ha procreado dos hijos E.J. y M.A.L.D, CH, de quince y seis años de edad respectivamente,

2.4 Del expediente de alimentos número trescientos dos – dos mil cuatro se transigió la pensión de alimentos a favor de sus menos hijos en un equivalente al cuarenta por ciento del total de sus ingresos que percibe como docente.

2.5.-En su escrito de subsanación, precisa que la patria potestad de su menor hija S.M.C.V, de quince años de edad, se encargara la demandada H.V.C.-----

### **3. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Ampara la demanda en lo previsto por el art. 333 incisos 12 de la Ley número 27495-

## **II. ACTIVIDAD JURISDICCIONAL**

### **1. ADMISIÓN DE LA DEMANDA (Fojas veinticinco)**

La demanda fue admitida mediante resolución número dos, de fecha veinticuatro de diciembre del año dos mil ocho, en vía de proceso de conocimiento, siendo las parte debidamente notificados, conforme a las constancias de notificación que corren a fojas veintiséis y ciento cincuenta y cuatro vuelta.

### **2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El Ministerio Publico mediante escrito que corre de fojas veintiocho a veintinueve, absuelve el traslado de la demanda, la misma que la contradice, solicitando que se declare infundada, señalando que el hecho de haber tenido hijos no acredita su separación que exige la ley, por lo que su dicho debe corroborar con otras pruebas, resultando insuficiente para el divorcio que invoca, y ampara su pretensión en lo

previsto por el inciso 3° del artículo 159° de la Constitución Política del Estado, los artículos 1° y 96°A del Derecho Legislativo N° 1052 Ley Orgánica del Ministerio Público, el artículo 345-A del Código Civil y 480° del Código Procesal Civil.

### **3. REBELDIA DE LA DEMANDA**

Por resolución numero veintiocho, de fecha veinticinco de abril del año dos mil once, por resolución número cuarenta de fecha tres de enero del año dos mil doce, se declaró la rebeldía de la demandada H.D.V.D, declarándose así mismo saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida, señalándose fecha para la realización de la audiencia de conciliación, fijación de puntos controvertidos, emisión y calificación de los medios probatorios.

### **4. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**

La audiencia de conciliación se realizó conforme a las actas que obran a fojas ciento sesenta y siete, y fojas ciento sesenta y dos a cientos sesenta y cinco, no llevándose a cabo la etapa de conciliación debido a que las partes no han llegado a un acuerdo en el tiempo otorgado por el juzgado, oportunidad en el que se procedió a fijar como puntos controvertidos: a) determinar o establecer si han transcurrido el plazo de más de cuatro años de separación de hechos entre los cónyuges. B) determinar o establecer si existe obligación alimentaria a favor de su menor hija, y que se encuentre al día en su cumplimiento, c) determinar o establecer si corresponde fijarse indemnización a favor del cónyuge perjudicado con la separación y asimismo determinar cuál de los dos cónyuges es el más perjudicado.

Se procedió a la calificación y admisión de los medios probatorios ofrecidos por las partes, señalándose fecha para la realización de la audiencia de pruebas.

### **5. AUDIENCIA DE PRUEBAS**

La audiencia de pruebas se realizó mediante acta a fojas ciento ochenta y cuatro a ciento ochenta y siete, y de fojas ciento noventa y seis a ciento noventa y ocho, concediéndose a las partes el termino de cinco días para que formulen sus alegatos de ley.



## **SENTENCIA**

Dejándose actuado los medios probatorios admitidos, y una vez vencido el plazo de los alegatos, a pedido de parte se deja los autos en despacho para dictar nueva sentencia.

## **CONSIDERANDO**

### **III. FUNDAMENTACION JURIDICA**

**PRIMERO.-** El inciso 12 el Art. 333 del CC, en su tenor modificado por la ley N<sup>a</sup> 27495, establece como causal de separación de cuerpos “la separación de hecho de los cónyuges por un periodo ininterrumpidos de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuvieras hijos menores de edad, en estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el art. 335”, razón por el cual dicha causal puede ser alegadas por cualquiera de ellos; a través de esta causal es posible que el accionante funde su pretensión en hechos propios; por otro lado el art. 349 del CC, modificado por el art. 5 de la ley 27595 dispone que puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el art. 333 inciso 1 al 12, en este contexto el art. 348 del mismo cuerpo señala que el divorcio disuelve el matrimonio, siendo que la separación de hecho consiste en la interrupción de la cohabitación conyugal sin que haya propósito de formalizar la vida en común, situación fáctica en la que se encuentra los cónyuges que sin previa decisión judicial infringen el deber de hacer vida en común, expresándose de modo permanente y por voluntad de uno o ambos cónyuges..

**SEGUNDO.-** Sobre el particular, la doctrina señala que los elementos configurativos de la causal de Divorcio por separación de hecho son: I. Elemento objetivo, que constituye la interrupción de la cohabitación, la misma que se concreta con su suspensión mediante el del hogar conyugal o por la quiebra del deber por parte de los consortes aun cuando continúan viviendo en mismo inmueble. II Elemento subjetivo, que consiste en la voluntad de no vivir uno con el otro, por razones de no existir estado de necesidad, fuerza mayor, disposición por necesidad jurídica o cuando se produzca por razones laborales, requiriéndose por tanto, en contrario, la valoración de la intención de los cónyuges de interrumpir la convivencia mediante la separación. III Elemento temporal, supone el mantenimiento de la situación de separación durante un plazo determinado (dos años si los cónyuges no tienen hijos o estos son mayores de edad, y cuatro años si tienen hijos menores de edad), el mismo que debe

corren en forma continua, siendo que la producción del término que se produzca como consecuencia de una reconciliación operará de igual forma que la prescripción formando parte del futuro el lapso del tiempo transcurrido. En tal sentido, es el quebrantamiento de lo dispuesto en el artículo 289° del Código Civil señala: “*es deber de ambos cónyuges hacer vida en común en domicilio conyugal*” lo que se estaría alegando a efectos de sustentar el divorcio por la causa de separación de hecho, que implicaría la materialización del alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal con la intención cierta de no continuar conviviendo.

**TERCERO.-** En cuanto a la Actividad Probatoria, es menester señalar que los artículos 188° y 196° del Código Procesal Civil, disponen que los medios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos, atendiendo a que la carga de probar corresponde a quien afirma hecho que configuran su pretensión o quien las contradice alegando nuevos hechos, por lo que en el caso sub litis al haber sido contestada la demanda por parte del Ministerio Público, le corresponde la carga de la prueba en cuanto a los hechos alegados, debiendo analizarse si con los medios probatorios ofrecidos en el caso de la parte demandante ha acreditado la separación de hecho como causal de su petitorio de divorcio, que corresponde analizar los hechos y pruebas ofrecidas, admitidas y actuadas a fin de pronunciarse sobre los puntos controvertidos fijados en audiencia. En tal sentido valorando los medios probatorios actuados, se procede a sustentar el cumplimiento o no de cada uno de los puntos controvertidos, procediéndose de la siguiente manera. En lo referido al **PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO** tenemos que el demandante sostiene en su demanda que se encuentra separado de hecho con la demandada desde el año de mil novecientos noventa y tres, es decir más de quince años, refiriendo así mismo que en el proceso de alimentos número trescientos dos – dos mil cuatro, la demandada ha indicado como fundamento de su pretensión con fecha dieciséis de julio del año dos mil cuatro, que el concurrente la abandonó hace dos meses, lo que significa que ella misma refiere que su separación data desde el mes de mayo del año dos mil cuatro, por lo que a la fecha de la interposición de la demanda ha transcurrido en exceso los cuatro años que exige la ley, dicho que efectivamente se corrobora con la demanda

de alimentos que obra a fojas seis al nueve, interpuesta por la demandada H.D.V.D. en la causa número trescientos dos – dos mil cuatro, que se tiene a la vista, por lo que dicha declaración debe tenerse como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el artículo 221° del Código Procesal Civil, asimismo ampara su pretensión con las declaraciones testimoniales de I.C.C.M, N.H.C.R. y P.N.M. obrante a fojas ciento ochenta y cinco a ciento ochenta y siete, quienes refieren conocer al señor E. pero que no conocen a su esposa, y que siempre lo han visto solo, refiriendo los dos últimos testigos mencionados que el demandante les ha comentado que está casado, pero que estaba separado de su esposa, y que tenía hijos, deberá tener asimismo en consideración la conducta procesal asumida por la demandada en el proceso, pues no ha contestado la demanda a fin de contradecir los hechos alegados por el demandante, y menos ha concurrido a las audiencias programadas, por lo que su falta de colaboración hacen concluir a este despacho por la veracidad de los hechos alegados por el demandante, por ello en aplicación de lo previsto por el artículo 282° del Código Procesal Civil, por lo que queda entonces acreditado que se produjo el alejamiento del demandante de su hogar conyugal, es decir la separación de hecho, entendiéndose desde ya el quebrantamiento de lo dispuesto en el artículo 289 del Código Civil, el mismo que señala que es deber de ambos cónyuges hacer vida en común, en el domicilio conyugal, en tal sentido de lo supuesto se infiere que se ha dado los elementos configurativos de la causa de divorcio por separación de hecho en los términos dispuestos por el artículo 333° inciso 12) del Código Civil, al tener como **elemento objetivo** “la separación de hecho” tal y como ha sido alegado por el demandante, y del demandado atendiendo este a su conducta procesal que no ha contestado la demanda ni se ha apersonado a la audiencia para contradecir lo alegado por la actora, y el elemento subjetivo, la “intención de no hacer vida en común” que se configura el quebrantamiento de manera voluntaria lo dispuesto en el artículo 289° del Código Civil, el **elemento temporal** que en el caso de autos corresponde a la separación de hecho, al haberse probado su separación por más de cuatro años. En lo referido al **SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO**, como es el cumplimiento de las obligaciones alimenticias, se tiene que el artículo 345° A para el caso específico de divorcio por causal de separación de hecho previene que el demandante deberá acreditar que se encuentre al día en el pago de sus obligaciones

alimenticias u otras que han sido pactados por los cónyuges de mutuo acuerdo, al respecto de los fundamentos de la demanda tenemos que el demandante refiere en su escrito de demanda encontrarse al día en el pago de las pensiones alimenticias al recortársele el cuarenta por ciento del total de sus ingresos que percibe como docente, como se corrobora en el acta de audiencia que obra a fojas sesenta y nueve a setenta en el proceso de alimentos número trescientos – dos mil cuatro, de cuyo texto se aprecia que las partes procesales aceptaron la formula conciliadora del Juzgado, en que el demandando cumple con una pensión alimenticia mensual y adelantada equivalente a favor de la demandante y sus menores hijos en un cuarenta por ciento del total de sus ingresos, compromiso que se efectivizó a través del oficio obrante a fojas setenta y uno, dirigido a la Unidad de Servicios Educativos número ocho de Cañete, en la que se ordena que en forma inmediata se proceda a la retención mensual de la suma antes mencionada, mandato que fue cumplido conforme se refiere del oficio de fojas noventa y tres, en que da a conocer que los descuentos del demandado E.D.H., a favor de la demandante, se viene aplicado al cuarenta por ciento, incluido los incrementos respectivos de sus remuneraciones, en tales circunstancias, y aunando además a que la parte demandada no ha cuestionado tal dicho, se llega válidamente a la conclusión de que el demandando se encuentra al día en el pago de las pensiones alimenticias a favor de la demandada y de sus menores hijos. **EN EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.-** Es determinar el cónyuge responsable de la separación, en este caso debemos tener en cuenta el precedente vinculante establecido mediante la sentencia dictada en el **Tercer Pleno Casatorio Civil**, realizado por las Salas Civiles Permanente y Transitoria de la Corte Superior de Justicia de la República del Perú Casación N° 464-2010-Puno, de fecha dieciocho de marzo de dos mil once, en el cual ha establecido en los procesos de divorcio y la separación de cuerpos por la causal de separación de hecho, respecto a la fijación de la indemnización de daños entre otras siguientes normas: regla 2: *“El juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345°-A del Código Civil. En consecuencia a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, u ordenará la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal,*

*correspondientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona (...) la regla 04, que señala: Para una decisión de oficio o instancia de parte sobre la indemnización debe verificarse y establecerse las pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge perjudicado a consecuencia de la separación de hecho o del divorcio en sí. El juez enviará el caso concreto, si se ha establecido alguna circunstancia: (...) c) si el cónyuge quiere demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado, y la regla 06 que dispone “La indemnización o la adjudicación tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí, su fundamento no es la responsabilidad civil contractual o extracontractual sino la equidad y solidaridad familiar. En el caso de autos, se aprecia que la demandada doña H.D.V.D. tuvo que demandar al demandante por alimentos a su favor y de sus menores hijos E.M., L.M y S.M. D.V., al referir en sus fundamentos de hecho de su demanda de alimentos expediente número trescientos dos – dos mil cuatro que el demandado la abandonó, así como a sus menores hijos, por lo que tuvo la necesidad de interponerle demanda por alimentos, de ello se advierte por un lado el daño ocasionado en la demandante, quien ha tenido que recurrir a la vía judicial para que el demandante cumpla con sus obligaciones alimenticias al ser abandonada, ocasionándole una afectación emocional, además del daño personal sufrido por el decaimiento de su vínculo matrimonial y por no haber logrado consolidar una familia estable, razones por las cuales resulta procedente fijar una indemnización a favor de la demandada, quien resulta ser la cónyuge más perjudicada con la separación, la misma que debe fijarse en una suma de dinero que satisfaga de la forma más sustantiva el perjuicio ocasionado, por lo que el juzgador de modo razonable deberá fijar el montum indemnizatorio.*

**CUARTO.-** Por otro lado, al declararse la disolución del vínculo matrimonial fenece el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer, cesa el derecho de llevar el apellido del marido agregado al suyo y cesa el derecho hereditario entre los cónyuges de acuerdo a lo previsto en los

artículos 318° inciso 3), 350° y 353° del Código Civil respectivamente.

**QUINTO,** Respecto a la tenencia, el demandante refiere que su menor hija S.M.D.V, se encuentra bajo el cuidado de la demandada, y estando a que la misma se formulado oposición a dicha condición, dicha situación debe seguir a favor de la demandada.

**SEXTO,** Por último, dado que se ha declarado la disolución del vínculo matrimonial, en caso de no ser apelada la presente, deberá ser elevada en consulta al superior en aplicación de la forma contenida en el artículo 359 del Código Civil.

**SÉTIMO,** En cuanto a las costas y costos del proceso, estos son de rango de la parte vencida conforme lo prevé el artículo 412° del Código Adjetivo, sin embargo debe tenerse en cuenta que el presente proceso se ha seguido sin contradicción, en rebeldía de la demandada, por lo que su actuación no ha generado incidencias, y estando a que el proceso es de índole familiar, corresponde su exoneración a la parte vencida. Por estos fundamentos, administrando justicia a nombre de la Nación.

**FALLO:**

**DECLARANDO FUNDADA la DEMANDA** de fojas quince a diecinueve a subsanada a fojas veintitrés y veinticuatro, interpuesto por E.D.H. contra D.V.D. sobre DIVORCIO por causal de SEPARACIÓN DE HECHO de los cónyuges por un periodo ininterrumpido de más de cuatro años, en consecuencia **DECLARO: DISUELTO EL VINCULO MATRIMONIAL** generado por el matrimonio contraído por E.D.H. contra de H.D.V.D. , el día dieciocho de enero del año mil novecientos ochenta y seis, celebrado ante la Municipalidad Distrital de Imperial, y el FENECIMIENTO del REGIMEN PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES, generado de dicho matrimonio; así como EL CESE DEL DERECHO de la CONYUGE de LLEVAR el APELLIDO del marido agregado al suyo, LA PERDIDA DEL DERECHO de los CONYUGES a HEREDAD ENTRE SI, y SIN PRONUNCIAMIENTO RESPECTO A LA CUSTODIA, TENENCIA Y PATRIA POTESTAD de su menor hija S.M. D.V, por ser ejercida por su progenitora

la demandada H.D.V.D.

Respecto a la OBLIGACION ALIMENTACION no merece así mismo pronunciamiento, por existir un proceso de alimentos (expediente número trescientos dos – dos mil cuatro) seguido ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial.

FIJO en la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES como INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PERSONAL Y MORAL que deberá abonar el demandante E.D.H a favor de la demandada H.V.D., DISPONGO que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se cursen los siguientes oficios: a) Municipalidad distrital de Imperial – Cañete, departamento Lima, b) Registro de identificación y Estado Civil (RENIEC) y ORDENO que en caso de no ser apelada esta resolución se eleven los autos en consulta al Superior. Sin costas y costos del proceso.

**NOTIFIQUESE.**

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**  
**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE**  
**SALA CIVIL**

**SENTENCIA DE VISTA**

**EXP. N°.929-2008-0-0801-JR-FC-02**

Demandante: **E.C.H**

Demandada: **H.D.V.C**

**RESOLUCION NUMERO: CINCO**

Cañete, once de Enero del año dos mil trece

**MATERIA DEL GRADO:**

Vienen los autos en Consulta, por la Sentencia no apelada de fecha once de octubre del dos mil doce, dictada por el Segundo Juzgado de Familia, que declara FUNDADA la demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho; asimismo, declara Disuelto el vínculo matrimonial entre E.D.C.H y H.D.V.C celebrado el dieciocho de enero del año mil novecientos ochenta y seis por ante la Municipalidad Distrital de Imperial Cañete, por Fenecido el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, el CESE del derecho de la cónyuge de llevar el apellido del marido, LA PERDIDA del derecho de los cónyuges a heredar entre sí, SIN PRONUNCIAMIENTO respecto a custodia, tenencia y patria potestad de su menor hija S.M.C.V, por ser ejercida por su progenitora la demandada H.D.V.C, SIN PRONUNCIAMIENTO respecto a la obligación alimenticia por existir un proceso de alimentos (expediente trescientos dos – dos mil cuatro) y FIJA por concepto de Indemnización por daño personal y moral la suma de Cinco mil nuevos soles que deberá abonar el demandante E.D.C.H a favor de la demandada.

**CONSULTA:**

Conforme lo dispone el artículo 359° del Código Civil y en atención que las partes no impugnaron la Sentencia recaída en autos, corresponde a la Sala Superior reexaminar



oficiosamente dicha sentencia, para asegurar su legalidad verificando la observancia de las formalidades esenciales de validez del proceso y de la justicia de lo decidido.

### **FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA CONSULTADA**

De la lectura de la Sentencia materia de Consulta que corre de fojas doscientos sesenta y cinco a doscientos setenta y dos, se aprecia que el amparo de la demanda se sustenta en: a) que, las partes contrajeron matrimonio el dieciocho de enero del año de mil novecientos ochenta y seis y producto de esa unión procrearon a sus hijos E.M, L.M y S.M.C.V de veintiuno, dieciocho y quince años de edad respectivamente b) que, de acuerdo a la propia versión de la demandada quien señala en el expediente número trescientos dos – dos mil cuatro sobre alimentos que fue abandonada por su esposo en el mes de Mayo del dos mil cuatro, por lo que se habría cumplido con el plazo legal de cuatro años c) A la fecha viene haciendo vida extramatrimonial con J.S.C.L donde ha procreado dos hijos E.J. y M.A.L.C.C de quince y seis años respectivamente. d) Del expediente de alimentos se transigió la pensión de alimentos a favor de sus menores hijos en un equivalente al cuarenta por ciento del total de sus ingresos que percibe como docente e) Que la patria potestad de su menor hija S.M.C.V de quince años de edad se encargara al a demandada H.V.C.

### **DICTAMEN FISCAL:**

Por su lado, el Fiscal Superior en su Dictamen Fiscal que corre a fojas doscientos noventa, opina porque se confirme la sentencia contenida en la Resolución numero cuarenta y tres su fecha once de octubre del dos mil doce, que declara FUNDADA la demanda de fojas 15/19 subsanada a fojas 23/24 en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído por E.D.C.H y H.D.V.C, con todo lo demás que contiene.

### **FUNDAMENTOS DE LA SALA:**

### **DE LA PRETENSION DE LA DEMANDA.**

1.- Conforme fluye de la demanda de fojas quince al diecinueve subsanada de fojas veintitrés a veinticuatro, el demandante solicita como *pretensión principal* que se declare la disolución del vínculo matrimonial habido con H.V.C, y como *pretensiones accesorias*, que la patria potestad de su hija S.M.C.V sea encargada a su madre la demandada H.V.C,

### **DEL PROCESO DE DIVORCIO POR SEPARACION DE HECHO**

2.- Con la Ley se modificó el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, introduciéndose la separación de hecho como nueva causal de divorcio, siempre que esta se prolongue por dos años cuando los cónyuges no hubiesen procreado hijos y por cuatro años si lo tuvieran.

3.- Como lo han señalado el *A quo* y el Ministerio Público, la separación de hecho es de naturaleza objetiva, pues, se configura cuando se verifica el incumplimiento del deber de cohabitar entre los cónyuges (elemento objetivo), siempre que esta situación se produzca por acto deliberado, esto es, que la separación no se genere por causas laborales o por razones de salud (elemento subjetivo), y que dicha separación se prolongue por el plazo previsto por la ley (elemento temporal).

4.- La separación de hecho se ubica dentro de la teoría del divorcio remedio, esto es, busca resolver una situación de hecho tolerada por las partes, de ese modo, puede ser promovida por cualquiera de los cónyuges sin interesar la causa de la separación ni quien haya tenido responsabilidad en ella, al menos para la obtención del divorcio.

5.- La Ley N°.27495, también estableció algunos requisitos para la acción del divorcio por causal en examen (artículo 345-A), esto es, que el demandante acredite encontrarse al día en el pago de sus obligaciones alimentarias y que el Juez señale una indemnización por daños a favor del cónyuge que resulte más perjudicado con el divorcio, 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.

## **DEL DEBIDO PROCESO.**

**6.-** En lo que concierne al decurso procesal, se aprecia que en los autos se han respetado las pautas procedimentales del proceso de conocimiento regulado por el artículo 348° al artículo 360° del Código Procesal Civil y las exigencias especiales previstas en el artículo 345°-A del Código Civil, sin embargo es importante anotar que durante el decurso procesal hubo vicios que afectaron de nulidad todo lo actuado, refiriéndonos a la Resolución numero veintisiete la misma que advirtió que la demanda había sido mal emplazada con la demanda al haberse notificado a uno domicilio diferente motivo por el cual el A quo sanciono con nulidad todo lo actuado en lo que respecta a la notificación de la demanda, habiendo avanzado el proceso hasta la etapa para expedir sentencia, por lo que se retrotrajo el proceso hasta la Resolución numero dos que admite la presente demanda a efectos que sea notificada a la demandada en su correcto domicilio real.

**7.-** Pese a haberse emplazado, ahora sí, correctamente a la demandada esta no ha contestado la demanda por lo que se la declaro rebelde mediante Resolución numero veintiocho, el Ministerio Publico contesto la demanda mediante escrito que obra a fojas veintiocho a veintinueve teniéndose pro contestada la demanda por parte del Ministerio Público, se ha respetado el derecho a probar de las partes, se han fijado los puntos controvertidos conforme fluye de la audiencia de fojas ciento setenta y seis, y su continuación a fojas ciento setenta y dos a ciento setenta y cinco; habiéndose actuado los medios probatorios en la audiencia de pruebas de fecha tres de agosto del dos mil doce y su continuación a fojas ciento noventa y seis.

**8.-** Respecto a esta audiencia cabe resaltar que según el tenor del acta de continuación de audiencia de pruebas y habiendo sido citada a fin que rinda su declaración de parte de la demandada H.V.C quien fue debidamente notificada y quien pese a ello no concurrió haciéndose efectivo el apercibimiento decretado en la Resolución treinta y tres ultima parte resolviendo “tener por afirmativas las preguntas que contiene el pliego de interrogatorio (fojas ciento dieciocho) y la conducta procesal de la demandada”.

Al respecto es preciso señalar que las partes a diferencia de los testigos, no se

encuentran sujetas a un deber e comparecer, de contestar o de decir la verdad, pero si a una carga procesal. En tal sentido, su inasistencia a la audiencia señalada expresamente a estos fines, el silencio, sus respuestas o el perjurio podrán dar lugar a valorarse como conducta procesal como conducta procesal asumida en el proceso, a través de los sucedáneos. No es atendible en estos casos hacer efectivo ningún apercibimiento ante la renuncia a declarar, como si se considera en la absolucón de posiciones de prueba anticipada.

“A diferencia del código de Procedimientos Civiles derogado, El Código Procesal Civil no da por confeso a quien, estando obligado a concurrir al interrogatorio ordenado, no lo hace. En aplicación del artículo 218 del CPC tal situación debe apreciarse al momento de sentenciar”

Por lo que en lo sucesivo deberá tenerse en cuenta lo expuesto fin de evitar futuras nulidades en caso se haya transgredido derechos de las partes siendo que en el presente caso al contar con otros medios probatorios no se ha afectado el sentido de la decisión final.

Finalmente se ha dictado la Sentencia donde el A quo se pronuncia sobre todas las pretensiones de la demanda y las que de oficio manda resolver la ley especial; así tenemos, lo referente al vínculo matrimonial, el régimen patrimonial, los derechos hereditarios, la pensión alimentaria, la patria potestad y la indemnización a favor del cónyuge más perjudicado con la separación.

## **REQUISITO ESPECIAL DE LA DEMANDA**

**9.-** Cabe agregar que sobre el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que constituye el artículo 345 A del Código Civil introducido por el artículo 4 de la Ley N°.27495 requisito indispensable para invocar el supuesto del inciso 12 del art. 333 del Código Civil, en consecuencia el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.

**10.-** De los actuados se verifica la existencia de un proceso de alimentos interpuesto por la demandada H.D.V.C contra E.D.C.H signado con el numero trescientos dos – dos mil cuatro tramitado por ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial, habiendo arribado a una conciliación fijando como pensión de alimentos en favor de la cónyuge H.D.V.C y sus hijos E.M, L.M y S.M.C.V, disponiéndose el descuento por planillas, lo cual es corroborado mediante Oficio número quince sesenta y uno del dos mil siete de fecha seis de junio del dos mil siete emitido por la Directora del Programa Sectorial III de la Unidad de Gestión Educativa Local cero ocho – C que obra en el mencionado expediente de alimentos, dirigido al Juzgado de Paz Letrado de Imperial Cañete a fin de comunicar que a dicha fecha se le viene aplicando el 40% incluidos los incrementos respectivos de las remuneraciones de E.C.H, hecho que no ha sido desvirtuado por la demandada, por lo que se concluye que este requisito se encuentra plenamente acreditado.

## **DE LA REVISION DE FONDO**

### **DEL ELEMENTO MATERIAL Y TEMPORAL**

Conforme fluye del Acta de Matrimonio de fojas tres, las partes celebraron matrimonio el dieciocho de enero de mil novecientos ochenta y seis; y, conformes a la Partidas de Nacimientos de fojas cuatro a seis, se ha acreditado que los contrayentes procrearon a sus hijos E.M, L.M y S.M.C.V, nacidos el dos de enero de mil novecientos ochenta y siete, tres de enero de mil novecientos noventa y veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y tres respectivamente.

**11.-** Sobre la fecha de inicio de la separación de hecho, el actor en su demanda señala que esta se produjo en mayo del dos mil cuatro, lo que se ha corroborado con la propia versión de la demandada quien en el escrito de la demanda presentado por ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial la misma que obra a fojas seis del expediente trescientos dos mil cuatro sobre alimentos señala que el demandante la abandono a ella como a sus hijos hace dos meses aproximadamente (punto segundo)

por lo que a la fecha de la interposición de la demanda ha transcurrido en exceso los cuatro años que exige la ley.

**12.-** Por otro lado fundamenta su pretensión en las declaraciones testimoniales de I.C.C.M, N.H.C.R y P.N.M obrante a fojas ciento ochenta y cinco a ciento ochenta y siete quienes refieren conocer al demandante pero no a su esposa, que siempre lo han visto solo y en relación a los dos últimos testigos mencionados refieren que en alguna oportunidad el demandado les había comentado que estaba separado de su esposa y tenía hijos, por otro lado el A quo hace una valoración correcta de la conducta procesal de la demandada quien pese a estar correctamente notificada no se ha apersonado al proceso a enervar estos argumentos del actor, demostrando su falta de colaboración, lo que hace concluir por la veracidad de los hechos alegados por el demandante en aplicación de lo previsto en el artículo.289 del Código Civil, sin embargo debemos enfatizar que la conducta procesal general de una parte no es siempre fuente de precisión alguna sino elemento de convicción corroborante de pruebas, lo que ocurre en el presente proceso.

**13.-** De lo antes descrito, podemos afirmar que lo concluido por el A quo en el sentido que se ha probado que la separación de los esposos en divorcio se ha producido desde el mes de mayo del dos mil cuatro, resulta conforme a las pruebas actuadas en el proceso.

#### **DEL ELEMENTO PSICOLOGICO – EL ANIMO DE NO HACER VIDA EN COMUN**

**14.-** La prolongada separación de los esposos en divorcio expresa su ánimo de incumplir el deber de cohabitación entre ellos; tanto más, si como lo ha señalado el demandante en la actualidad convive con J.S.C con la cual tiene dos hijos E.J y M.A.C.C corroborado con el certificado policial de fecha primero de diciembre del dos mil cuatro, que obra a fojas treinta y cuatro del expediente trescientos dos – dos mil cuatro sobre alimentos, en el cual el personal policial certifica que el demandante vive en Av. San Martin Mz. K 2 lote 17 Centro Poblado Menor Conta Nuevo. Imperial, en compañía de J.S.C.L, hecho que configura el quebrantamiento de

manera voluntaria por parte del demandante de no tener la intención de no hacer vida en común con la demandada.

#### **15.- Sociedad de Gananciales**

Respecto de ello, debemos señalar que conforme lo prescribe el artículo 318° inciso 3ero del código Civil, el divorcio constituye una causa de extinción de la sociedad de gananciales formada en el matrimonio; cabe agregar que en el caso de autos, durante la vigencia de la sociedad conyugal las partes no han adquirido bienes de estimado valor susceptible de liquidación, no obstante debe ponerse fin a dicha sociedad.

#### **16. Patria Potestad, Tenencia y custodia de los hijos**

En el presente caso a la fecha de la interposición de la demanda el demandante tenía una hija menor de edad S.M quien contaba en dicha fecha con 15 años, habiendo señalado el actor que la patria potestad se encuentra a cargo de la madre de la menor H.D.V.C, hecho que no ha cuestionado la demandada por lo que el A quo no se ha pronunciado respecto a este extremo encontrándose conforme con el artículo 420 del código Civil el mismo que señala “ *en caso de separación de cuerpos, de divorcio o de invalidación de matrimonio, la patria potestad se ejerce por el cónyuge a quien se confían los hijos. El otro queda, mientras tanto, suspendido en su ejercicio*”. Debe dejarse constancia que este colegiado advierte que la menor S.M.C.V cuenta en la actualidad con mayoría de edad de acuerdo a la partida de nacimiento que obra a fojas seis.

#### **17.- Alimentos y Derechos Hereditarios de los cónyuges**

Conforme lo señala el artículo 350 del código Civil, “*por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer*”; de lo antes reseñado; es evidente que de ampararse la demanda, cesara la obligación alimentaria del demandante respecto de la demandada; por otro lado, de conformidad con el artículo 353 del Código acotado, “ *los cónyuges divorciados no tiene derecho a heredar entre sí*”; siendo así,

o dispuesto por el A quo en su fallo, en el sentido que con el divorcio cesa la obligación alimentaria entre las partes y se pierden los derechos hereditarios entre ellos, es conforme derecho.

### **18.- Indemnización a favor del Cónyuge más perjudicado**

Conforme al Tercer Pleno Casatorio Civil sobre Divorcio por Separación de Hecho, que constituye precedente vinculante y de observancia obligatoria; la indemnización regulada por el artículo 345°-A constituye una indemnización de naturaleza legal porque se impone por mandato legal y tiene el propósito de corregir y equilibrar desigualdades económicas resultantes de la separación de hecho o del divorcio en su caso; y que no siendo de naturaleza resarcitoria no le es aplicable la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad civil regulados en el artículo 1985° del código Civil (daño, acto ilícito, relación de causalidad y factor de atribución), sino solo la relación de causalidad entre el perjuicio y la separación de hecho o la disolución del vínculo matrimonial.

**19.-** Es menester señalar que el perjuicio económico o el daño personal (incluido el daño moral) que alude la norma, se refiere no solo al que resulte del divorcio sino también como consecuencia de la separación de hecho; en ese sentido, el Juez apreciara en el caso en concreto si se ha establecido alguna de las siguientes circunstancias: *a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar judicialmente el pago de las pensiones alimenticias, d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras cosas relevantes.*

**20.-** El Pleno Casatorio, también señala en el 3er y 4to ítems de su parte decisoria, que la petición del pago e indemnización por el cónyuge que sufra mayor perjuicio, puede ser expresa o tácita, con la contestación de la demanda o después de ella pero antes de la sentencia o mediante reconvencción; y si no existiera una petición expresa,



el cónyuge perjudicado debe al menos exponer los hechos que contribuya a configurar esa condición o aportar medios probatorios que sirvan para verificarlo.

**21.-** En el caso de autos, se ha podido establecer que si bien es cierto que la demandada no se ha apersonado al proceso y por ende no ha solicitado indemnización a su favor; empero en autos se ha copiado medios probatorios que coadyuvan a establecer el cónyuge más perjudicado con la separación.

**22.-** En efecto, se ha establecido que a la fecha en que se produjo el alejamiento por parte del demandante de su esposa y sus hijos, y producirse su abandono material y moral, la demandada se vio en la necesidad de interponer una demanda de alimentos con fecha dieciséis de Julio del dos mil cuatro contra su cónyuge, cuyo medio de prueba es el expediente número trescientos dos – dos mil cuatro sobre alimentos que el propio demandante ofrece como medio de prueba.

**23.-** Asimismo se evidencia del escrito de demanda del citado expediente de alimentos que la demandada ha atravesado por momentos difíciles y apremiantes al verse de un momento a otro, sola con tres hijos en edad de estudios superior y escolar y sin el apoyo económico por parte de su esposo, evidenciándose que hay un grado de afectación emocional y psicológico.

**24.-** Por lo expuesto ha quedado acreditado el perjuicio económico y daño moral que justifica que se señale o fije una indemnización a favor de la cónyuge por lo que encontramos conforme la resolución del A quo en este sentido.

DECISION:

Por todo lo antes expuesto, **APROBARON** la Sentencia consultada de fecha once de octubre del año dos mil doce, dictada por el Segundo Juzgado de Familia de Cañete, que declara **FUNDADA** la demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho; asimismo, declara **DISUELTO** el vínculo matrimonial entre E.C.H e H.D.V.C celebrado el dieciocho de enero del año mil novecientos ochenta y seis celebrado por ante la Municipalidad Distrital de Imperial; por **FENECIDO** la sociedad de

gananciales; así como el **CESE DEL DERECHO** de la cónyuge de llevar el apellido del marido agregado al suyo; **LA PERDIDA** del derecho de los cónyuges a heredar entre sí, **SIN PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LA OBLIGACION ALIMENTICIA** por existir un proceso de alimentos (expediente número trescientos dos – dos mil cuatro) seguido ante el Juzgado de Paz Letrado de Imperial y **SIN PRONUNCIAMIENTO RESPECTO A LA CUSTODIA, TENENCIA, Y PATRIA POTESTAD** de su menor hija S.M.C.V por ser ejercida por su progenitora la demandada H.D.V.C; **SE CONCEDE Y FIJA** a favor de la demandada EN CINCO MIL NUEVOS SOLES la indemnización que deberá abonar e demandante a favor de la demandada.

**Notifíquese y Devuélvase.** En los seguidos por E.C.H. contra H.D.V.C, sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho.

Interviene la señora Juez Superior Supernumerario doctora M.E.L.U, por haber participado en la vista de la causa, conforme a lo dispuesto en la Resolución Administrativa N°.004-2013-P-CSJCÑ-PJ. Juez Superior Ponente doctora M.E.L.U.

**J.S**

**Q.M**

**M.C**

**L.U**