



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL DE
SEPARACION DE HECHO DE LOS CONYUGES EN EL
EXPEDIENTE N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, DEL
DISTRITO JUDICIAL DE TUMBES – TUMBES. 2016**

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

AUTORA

ERIKA ESTHER MERINO ELIZALDE

ASESOR

Mgr.: LUIS ENRIQUE IBAÑEZ VASQUEZ

TUMBES – PERÚ

2016

JURADO EVALUADOR

Mgtr. Carlos César Cueva Alcántara
Presidente

Mgtr. María Violeta De Lama Villaseca
Secretaria

Mgtr. Rafael Humberto Bayona Sánchez
Miembro

AGRADECIMIENTO

A Dios, Agradezco en primer lugar a mi Dios todo poderoso, por ver permitido darme las fuerzas para lograr esta meta en mi vida

A mis Padres, por su apoyo incondicional para salir adelante y lograr mis metas.

A la ULADECH Católica, Por albergarme en sus aulas hasta alcanzar mí objetivo y hacerme profesional.

Erika E Merino Elizalde

DEDICATORIA

A Dios, Por ver permitido darme las fuerzas para lograr esta meta en mi vida

A mis Padres, por ser el ejemplo y admiración a seguir, mis primeros maestros, a ellos por darme la vida y valiosas enseñanzas.

A mi hijo; Jhosep Alfredo Dios Merino que fue mi fuerza y mi motivo a quien le adeudo tiempo, dedicadas al estudio y el trabajo, por comprenderme y brindarme su apoyo incondicional

Erika E. Merino Elizalde

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, divorcio por causal, separación de hechos según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes - Tumbes, 2015. 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: alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: mediana, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta y alta, respectivamente.

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

ABSTRACT

The overall objective research was to determine the quality of the judgments of first and second instance on, causal divorce, separation of facts as relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file No. 2008-00234-0-2601- JR-FA-1, the Judicial District of Tumbes - Tumbes, 2015. Rate, quantitative and qualitative, descriptive exploratory level, not experimental, retrospective and cross-sectional design. Data collection was performed, a selected file by convenience sampling, using the techniques of observation, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition, preamble and operative part pertaining to: the judgment of first instance were range, high, very high and very high; and the judgment on appeal: medium, high and very high. It was concluded that the quality of the judgments of first and second instance, were of very high and high respectively range.

Keywords: quality, causal divorce, motivation and judgment.

ÍNDICE GENERAL

| | |
|--|------------|
| Jurado evaluador | ii |
| Agradecimiento..... | iii |
| Dedicatoria | iv |
| Resumen | v |
| Abstract | vi |
| I. INTRODUCCIÓN | 1 |
| II. REVISIÓN DE LA LITERATURA | 11 |
| 2.1. ANTECEDENTES..... | 11 |
| 2.2. BASES TEÓRICAS..... | 17 |
| 2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales | |
| Relacionadas con las sentencias en estudio | 17 |
| 2.2.1.1. Acción..... | 17 |
| 2.2.1.1.1. Concepto..... | 17 |
| 2.2.1.1.2. Características del derecho de acción | 17 |
| 2.2.1.1.3. Materialización de la acción | 18 |
| 2.2.1.2. Jurisdicción | 21 |
| 2.2.1.2.1. Concepto..... | 21 |
| 2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción..... | 22 |
| 2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional.. | 22 |
| 2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad | 24 |
| 2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional | 24 |
| 2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela | |
| Jurisdiccional..... | 25 |
| 2.2.1.2.3.5. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales | 26 |

| | |
|--|-----------|
| 2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia..... | 26 |
| 2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de Administrar Justicia por vacío o deficiencia de la Ley | 27 |
| 2.2.1.2.3.8. Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso..... | 27 |
| 2.2.1.3. La Competencia | 27 |
| 2.2.1.3.1. Concepto..... | 27 |
| 2.2.1.3.2. Regulación de la competencia | 28 |
| 2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil..... | 29 |
| 2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio | 31 |
| 2.2.1.4. La pretensión..... | 31 |
| 2.2.1.4.1. Concepto..... | 31 |
| 2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones | 32 |
| 2.2.1.5. El Proceso | 33 |
| 2.2.1.5.1. Concepto..... | 33 |
| 2.2.1.5.2. Funciones del proceso | 33 |
| 2.2.1.5.2.1. Interés individual e interés social en el proceso | 34 |
| 2.2.1.5.2.2. Función privada del proceso..... | 34 |
| 2.2.1.5.2.3. Función pública del proceso | 34 |
| 2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional | 34 |
| 2.2.1.5.4. El debido proceso formal..... | 35 |
| 2.2.1.5.4.1. Nociones | 35 |
| 2.2.1.5.4.2. Elementos del debido proceso..... | 36 |
| 2.2.1.5.4.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente | 36 |
| 2.2.1.5.4.2.2. Emplazamiento válido | 37 |
| 2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia | 37 |
| 2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria | 38 |
| 2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado | 38 |
| 2.2.1.5.4.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, | |

| | |
|--|-----------|
| motivada, razonable y congruente | 38 |
| 2.2.1.5.4.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del Proceso | 39 |
| 2.2.1.6. El proceso de conocimiento..... | 39 |
| 2.2.1.6.1. Concepto..... | 39 |
| 2.2.1.6.2. El divorcio en el proceso de conocimiento..... | 40 |
| 2.2.1.7. La Prueba | 41 |
| 2.2.1.7.1. En sentido común | 41 |
| 2.2.1.7.2. En sentido jurídico Procesal | 41 |
| 2.2.1.7.3. Concepto de prueba para el Juez | 41 |
| 2.2.1.7.4. El objeto de la prueba | 42 |
| 2.2.1.7.5. El principio de la carga de la prueba | 43 |
| 2.2.1.7.6. Valoración y apreciación de la prueba..... | 43 |
| 2.2.1.7.7. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio..... | 45 |
| 2.2.1.8. La sentencia..... | 45 |
| 2.2.1.8.1. Definiciones..... | 45 |
| 2.2.1.8.2. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil | 46 |
| 2.2.1.8.3. Estructura de la sentencia | 46 |
| 2.2.1.8.4. Principios relevantes en el contenido de una sentencia..... | 46 |
| 2.2.1.8.4.1. El principio de congruencia procesal..... | 46 |
| 2.2.1.8.4.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales..... | 47 |
| 2.2.1.8.4.2.1. Concepto..... | 47 |
| 2.2.1.8.4.2.2. Funciones de la motivación | |
| 2.2.1.8.4.2.2. Funciones de la motivación | 48 |
| 2.2.1.8.4.2.3. La fundamentación de los hechos..... | 49 |
| 2.2.1.8.4.2.4. La fundamentación del derecho..... | 49 |
| 2.2.1.8.4.2.5. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones Judiciales | 50 |
| 2.2.1.8.4.2.6. La motivación como justificación interna y externa | 51 |

| | |
|---|-----------|
| 2.2.1.9. La consulta en el proceso de divorcio por causal..... | 52 |
| 2.2.1.9.1. Nociones | 53 |
| 2.2.1.9.2 Regulación de la consulta | 53 |
| 2.2.1.9.3. La consulta en el proceso de divorcio en estudio | 53 |
| 2.2.1.9.4. Efectos de la consulta en el proceso judicial en estudio..... | 53 |
| 2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas Relacionados | |
| con las sentencias en estudio | 54 |
| 2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia | 54 |
| 2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio... | 54 |
| 2.2.2.2.1. El matrimonio | 54 |
| 2.2.2.2.2. Los alimentos..... | 60 |
| 2.2.2.2.3. La patria potestad..... | 61 |
| 2.2.2.2.4. Ejercicio conjunto de la patria potestad..... | 64 |
| 2.2.2.2.5. El régimen de visitas | 66 |
| 2.2.2.2.6. La tenencia..... | 67 |
| 2.2.2.2.7. El divorcio | 67 |
| 2.2.2.2.7.1. Definiciones..... | 67 |
| 2.2.2.2.7.2. Regulación del divorcio..... | 68 |
| 2.2.2.2.7.3 Las causales en las sentencias en estudio | 68 |
| 2.2.2.2.7.4 Concepto de la causal de separación de hecho | 70 |
| 2.2.2.2.7.5 El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal | 75 |
| 2.3. MARCO CONCEPTUAL..... | 77 |
| III. METODOLOGÍA..... | 79 |
| 3.1. Tipo y nivel de investigación..... | 79 |
| 3.2. Diseño de investigación..... | 81 |
| 3.4. Unidad muestral, objeto de estudio y variable en estudio | 81 |
| 3.5. Definición y operacionalización de la variable e indicadores..... | 82 |
| 3.6. Técnicas e instrumentos de investigación | 82 |
| 3.5. Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos..... | 83 |

| | |
|----------------------------------|------------|
| 3.6. Consideraciones éticas..... | 85 |
| 3.7. Rigor Científico | 85 |
| IV. RESULTADOS..... | 86 |
| 4.1. Resultados..... | 86 |
| 4.2. Análisis de resultados..... | 121 |
| V. CONCLUSIONES..... | 125 |

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Anexo 1: Operacionalización de la variable

Anexo 2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable.

Anexo 3: Declaración de Compromiso Ético.

Anexo 4: Sentencias de primera y de segunda instancia

Anexo 5: Matriz de consistencia lógica

Anexo 6. Instrumento de recojo de datos (Lista de cotejo)

ÍNDICE DE CUADROS

| | Pág. |
|--|-------------|
| Resultados parciales de la sentencia de primera instancia | 86 |
| Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva | 86 |
| Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa | 92 |
| Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive..... | 97 |
| Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia | 101 |
| Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva | 101 |
| Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa | 105 |
| Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive..... | 109 |
| Resultados consolidados de las sentencias en estudio | 112 |
| Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia | 112 |
| Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia | 115 |

I. INTRODUCCIÓN

No hay nada eterno, comenzando con la vida que algún día termina. Todo tiene un fin. Al igual que ocurre con los supuestos de invalidez de matrimonio, las causales de decaimiento y disolución conyugal son taxativas, contempladas expresamente en la legislación. No queda el libre arbitrio de los cónyuges determina que circunstancias fáticas lleven a debilitar o extinguir definitivamente este.

Es un criterio generalmente aceptado en los diversos ordenamientos jurídicos, que el común denominador de las causales de decaimiento o disolución del vínculo conyugal estén, directamente relacionadas con el incumplimiento de los deberes que surgen del matrimonio, tutelando al cónyuge inocente.

El Código Civil regula el matrimonio en todos sus matices y complejidades normando también su final. Este asunto es de suma importancia para el Derecho Civil, en general y para el Derecho de las Familias, en particular, debido a la dinámica de las consecuencias jurídicas derivadas de la transformación de la familia tras la ruptura.

El decaimiento de la relación conyugal está representada en nuestro medio por la institución de la separación de cuerpo que debilita el vínculo conyugal está presentada por el divorcio.

En el contexto internacional:

En Brasil, hasta hace poco, más allá de la separación de cuerpos, el fin de la sociedad conyugal también se produce debido a la separación judicial, institución jurídica abolida en el sistema brasileño después de la promulgación de la enmienda Constitucional.

“En España, según Burgos (2010), el principal problema, es la demora de los procesos, la

decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales.” (Álvaro, 2013)

En América Latina, según Rico y Salas (s.f.) que investigaron “La Administración de Justicia en América Latina”, para el Centro de la Administración de justicia de la Universidad Internacional de la Florida (CAJ/FIU), se reportó que: la administración de justicia cumplió un rol importante en el proceso de democratización de la década de los 80, y que en los países del sector existen problemas de carácter normativo; social; económico, y político, similares. (Álvaro, 2013)

En lo normativo hallaron: a) Tendencias a copiar modelos foráneos con escasa o ninguna referencia de las realidades sociales y económicas donde se aplica. b) No hay coordinación entre las instituciones reguladoras, de ahí que existan normas contradictorias; porque el Poder Legislativo no es el único organismo con potestad para legislar. (Álvaro, 2013)

En lo socio económico hallaron. a) Crecimiento rápido de la población. b) Desplazamiento de las zonas rurales hacia las zonas urbanas. c) Incremento considerable de la criminalidad. d) Gran demanda de solución de conflictos en el sistema judicial generando sobrecarga procesal, y en la población, aumento del sentimiento de inseguridad frente al delito e insatisfacción ante el sistema, que es incapaz de garantizar la seguridad pública. (Álvaro, 2013)

“En lo político sostienen: que la criminalidad generó rigor en su represión; y citan como ejemplo el autogolpe de Fujimori en 1992, que estuvo basado en el incremento de la delincuencia y la incapacidad de las autoridades políticas para frenarlo.” (Álvaro, 2013)

En asuntos de derechos humanos afirman: que hubo significativas mejoras; pero el proceso de democratización no consiguió su total respeto; porque aún existían violación de derechos humanos en diversos países del sector.

Respecto al cumplimiento del Principio de Independencia Judicial expusieron, que, aún es un tema en tela de juicio, debido a la injerencia del Poder Ejecutivo en el Poder Judicial. Que, aun existían diversas presiones y amenazas sobre las autoridades judiciales en casi todos los países del ámbito. (Álvaro, 2013)

En asuntos de acceso al sistema de justicia hallaron, que todavía había ciudadanos que no conocían la legislación vigente en su país, mucho menos el significado de los procedimientos legales interpuestos en su contra, sobre todo en materia penal; porque no hay información sistemática y permanente; mucho menos sencillez y claridad en la legislación; subsistiendo, el analfabetismo en algunos países, donde sus habitantes no hablan español ni portugués. (Álvaro, 2013)

Respecto a los jueces encontraron, que en algunos países el número no era suficiente para la población; que la localización geográfica de oficinas de las instituciones que conforman el sistema: Policía, Ministerio Público, y Órganos Jurisdiccionales, limitaban el acceso de gran parte de la población, sobre todo en zonas rurales donde la ubicación de las viviendas eran dispersas y los caminos intransitables en épocas de lluvias, como es el caso del Perú. Que, existían horarios limitados de los principales organismos, ausencia generalizada de los servicios de turno; costo elevado de los procedimientos judiciales, etc., que impedían recurrir al sistema de justicia. También, influencia política; compadrazgo; relaciones de amistad; ausencia de mecanismos eficaces de control, y la corrupción, denominada en México y Argentina “la mordida”, y en el Perú “coima”. (Álvaro, 2013)

En cuestiones de eficiencia, la medición en términos de costo/beneficio, de los servicios ofrecidos por la administración de justicia; era una ardua y compleja labor, por su carácter especial y difícil de cuantificar los principios que componen el Sistema Justicia como son: el Principio de Equidad y Justicia. (Álvaro, 2013)

Otros graves hallazgos en el sistema de justicia, que denominaron “obstáculos”, fueron: la deficiente cantidad de recursos materiales en el sector, que no experimentan incrementos proporcionales; amenazando ser peor, con el previsible incremento de demandas judiciales; como consecuencia del proceso de democratización, de los que se desprenden temas como: violación de garantías fundamentales del procesado, degradación de la legitimidad de los órganos jurisdiccionales, incumplimiento de plazos procesales y duración, cada vez mayor de los procesos. (Álvaro, 2013)

En relación al Perú:

En los últimos años se observaron 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, con efectos negativos. También, se reconoce que el sistema de justicia pertenece a un “viejo orden”, corrupto en general, y con serios obstáculos para el ejercicio real de la ciudadanía por parte de las personas (Pásara, 2010).

Asimismo, según PROETICA (2010), basada en la encuesta realizada por IPSOS Apoyo, la mitad de la población peruana (51%) expone, que el principal problema que afronta el país, es la corrupción; que lejos de disminuir aumenta, que a su vez, es un freno para el desarrollo del Perú. (Álvaro, 2013)

Esta situación, permite afirmar que la administración de justicia se materializa, en un contexto complejo, tal es así; que en 1999, Egüiguren, expuso: para nadie es un secreto que la mayoría de los peruanos no confían en el sistema judicial; que están decepcionados de la administración de justicia, que se ha interiorizado la impresión de que el Poder Judicial es un reducto en el que

todavía subsisten ritos y prácticas anacrónicas, donde el “formalismo” tiende dramáticamente a prevalecer sobre la misión de hacer justicia. (Álvaro, 2013)

En relación a lo expuesto, se observa que, el Estado peruano, realiza diversas actividades orientadas a mitigar esta problemática, conforme se evidencia en: El Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia en el Perú, que involucra al Ministerio de Economía, el Banco Mundial, y el Concejo Ejecutivo del Poder Judicial, mediante el cual se busca revertir, el estado que atraviesa la administración de justicia en el Perú, se han trazado metas en determinados componentes; tales como: En el mejoramiento de servicios de justicia; busca mejorar los servicios de justicia que brinda el Poder Judicial, orientada a fortalecer la capacidad institucional y lograr mejoras específicas en el suministro de servicio de justicia en las Cortes Superiores y Especialidades Seleccionadas. En asuntos de recursos humanos, hay actividades orientadas a: optimizar el desempeño de los recursos humanos del sector justicia a través de la internalización de una filosofía de trabajo inspirada en nuevos valores institucionales que coadyuve a mejorar las relaciones interpersonales, el clima laboral las competencias del personal, y fundamentalmente la vocación de servicio a la comunidad, que implica un proceso de articulación de esfuerzos entre el Poder Judicial, el Consejo Nacional de la Magistratura y la Academia de la Magistratura, para tener una visión unívoca en los nuevos perfiles y desarrollo de competencias necesarias de los cargos claves del personal jurisdiccional. En el tema mejoramiento de los servicios de Justicia, pretende: mejorar los servicios de justicia, a través de una entrega eficiente y oportuna de los servicios que brinda el Poder Judicial, para esto se apoya en fortalecer la capacidad institucional y lograr mejoras específicas en el suministro de servicios de justicia en las Cortes Superiores y Especialidades Seleccionadas, en el marco de una operación piloto. En el componente acceso a la Justicia, busca: desarrollar una estrategia en la lucha contra la corrupción, capacitando a los magistrados y funcionarios de la OCMA, mejorando la reglamentación vigente, difundiendo su labor y modernizando su equipamiento. En síntesis: Busca mejorar el acceso de los ciudadanos de menores recursos a la justicia, fortaleciendo los servicios de ayuda legal y conciliación en materia de familia, promoviendo campañas participativas y alianzas estratégicas con la sociedad civil y fortaleciendo la justicia de paz y los juzgados de familia; entre otros (Proyecto de Mejoramiento de los Sistemas de Justicia - Banco Mundial - Memoria 2008). (Álvaro, 2013)

Otra evidencia que se perfiló a mejorar, el tema de las decisiones judiciales, es la publicación del Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales (León, 2008) bajo la dirección de la Academia de la Magistratura (AMAG), éste documento fue elaborado por un experto en la materia y en su contenido se brinda orientaciones para elaborar una sentencia. (Álvaro, 2013)

Lo expuesto, revela que el Estado peruano, sí bien ha efectuado medidas dirigidas a afrontar la problemática que comprende a la administración de

justicia; sin embargo garantizar una administración de justicia, aún requiere continuar con la creación y prácticas estratégicas y sostenibles, capaces de revertir o mitigar sustancialmente el estado de las cosas en materia de administración de justicia en el Perú; porque desde antiguo y actualmente, aún se ciernen opiniones desfavorables respecto a ésta labor estatal. (Álvaro, 2013)

Asimismo, los Fiscales, Asistentes de Función Fiscal y Abogados litigantes, también deben coadyuvar en que los procesos se tramiten en forma adecuada; ya que también están inmersos en la administración de justicia, pudiendo comunicar a los Jueces de alguna nulidad procesal que adviertan cuando tengan contacto con el proceso, para que éste, en forma inmediata reoriente el proceso como corresponda.

Actualmente, la administración de Justicia en nuestro país es lenta, por lo que los justiciables tienen que esperar mucho tiempo para que se resuelva en forma definitiva sus procesos, circunstancia que hace que la justicia obtenida pueda convertirse en ineficaz; ya que, aquél que demanda tutela judicial desea que ésta sea efectiva; es decir, que su pedido sea atendido en forma rápida; sobre todo si se trata de personas, que por sus condiciones personales o estado de salud requieren que se les brinde tutela judicial en forma inmediata.

En el ámbito local:

De acuerdo los medios de comunicación, existe críticas al accionar de jueces y fiscales, lo cual expresó el Presidente del Colectivo por la Sociedad Civil – REMA, conforme se difundió en la prensa escrita. (Álvaro, 2013)

Por su parte, desde la perspectiva de los Colegios de Abogados, también, hay actividades orientadas a evaluar la actividad jurisdiccional, denominados referéndums, cuyos resultados dan cuenta, que algunos magistrados cumplen su labor, dentro de las expectativas de los profesionales del derecho; pero también, hay quienes no alcanzan la aprobación de ésta consulta, cabe precisar que el referéndum comprende a jueces y fiscales, de un determinado distrito judicial; sin embargo es poco sabido cuál es la finalidad, y mucho menos la utilidad de estos hallazgos; puesto que, se publican los resultados, pero no se sabe de su aplicación o implicancia práctica en el contexto que ocupa a la presente investigación. (Álvaro, 2013)

Por su parte, en el ámbito universitario los hechos expuestos, sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de derecho que se denominó “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2011). (Álvaro, 2013)

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. (Álvaro, 2013)

Por lo expuesto, en aplicación del marco normativo institucional, en el presente trabajo de investigación, el expediente seleccionado fue el N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1 perteneciente al Juzgado Transitorio De Familia, Distrito Judicial Tumbes -2015, se trata de un proceso sobre divorcio por las causales de separación de hecho de los cónyuges; fue tramitado según las normas del proceso civil en la vía procedimental de conocimiento; en primera instancia la decisión fue, declarar fundada en parte la demanda; es decir, fundada el divorcio por la causal de separación de hecho y fue elevado en consulta, porque así, dispone la ley procesal de la materia. En segunda instancia, fue revisado por el órgano jurisdiccional superior inmediato, donde luego del trámite respectivo la decisión fue: aprobar la consulta y confirmando la decisión de primera instancia, resolvieron declarar fundada la demanda en todos sus extremos. Es un proceso que concluyó luego de 01 año, 05 meses y 04 días, contados desde que se presentó la demanda hasta que se expidió la segunda sentencia.

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

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1 del Distrito Judicial de Tumbes- Tumbes; 2016?

Para resolver el problema se traza un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y la segunda instancia por la sala civil de la Corte Superior de Justicia de Tumbes; sobre divorcio por las causales de separación de hecho según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1 , del Distrito Judicial de Tumbes – Tumbes; 2016.

Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos.

Respecto a la sentencia de primera instancia:

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

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

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 resolución de segunda instancia

Determinar la calidad de la resolución de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.

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

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

La investigación está justificada porque, complementa los propósitos de la línea de investigación de la carrera profesional de derecho: Análisis de sentencias de procesos culminados en los distritos judiciales del Perú, en este caso en el Distrito Judicial de Tumbes, que contribuye en función de la mejora continua.

Asimismo; porque es importante tener en cuenta que cuando se inicia un proceso judicial, el caso de los abogados litigantes deben tener en cuenta que al momento de presentar su demanda esta debe cumplir con todos los requisitos de fondo y forma para que luego no sea declarado inadmisible y por lo tanto dar con mayor rapidez la solución al problema de su patrocinado y evitar el descontento por demoras y dilaciones en el proceso, lo mismo en la otra parte una defensa, debe cumplir con los plazos establecidos para no generar indefensión.

Asimismo, detallar que, en las resoluciones judiciales, se deben realizar a lo accionado y probado por los sujetos procesales y dichas resoluciones deben ser redactadas de manera clara y sencilla para su entendimiento. En el caso de las notificaciones, en cualquier tipo de proceso judicial, sea de materia civil, penal, etc., se debe expedir con prontitud para que los justiciables tengan conocimiento las diligencias o escritos a presentar de manera oportuna y dentro del plazo legal establecido, de esa forma se evita que el demandante y demandado pongan en duda las decisiones y funciones de los jueces al momento de administrar justicia. También se justifica, porque los resultados de la presente investigación sirven, aparte de sensibilizar a los operadores de justicia; por lo induce a la reflexión y a ejercer la función jurisdiccional con mayor compromiso.

Finalmente agradezco a mi amiga Lizet en especial, por contar siempre con su apoyo incondicional a lo largo de toda nuestra época universitaria, y a nuestros docentes por sus enseñanzas valiosas que me han permitido forjarme como una profesional competitiva en el campo del derecho, sin embargo debo mencionar que tengan a bien a manifestarnos sus opiniones y sugerencias, en lo cual estimulara para profundizar en posteriores tareas, considero que la investigación no ha sido agotada, pero procuremos mejores logros en futuras tareas.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES:

En este acápite se presentan los antecedentes en el ámbito internacional en los cuales están relacionados y constituyen el soporte de la investigación que hemos desarrollado.

González, 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.

Zuleta Hugo, (2005), Buenos Aires –Argentina, señala: que el requisitos de las sentencias judiciales, sean fundadas expresamente en el derecho vigente han sido vinculados con ciertos ideales políticos relativos a la función que le corresponde a los jueces, en los cuales se enmarcan en la doctrina políticas de la separación de poderes, en cuanto a esta doctrina requiere que la función de los jueces se circunscriba a resolver a los casos particulares de acuerdo con las reglas sancionadas en el poder legislativo. Entre las razones que se puede invocar para justificar ese tipo de separación se identifica las siguientes:

Argumento de igualdad (formal) “cuando los jueces se limitan a aplicar las reglas generales promulgadas por el congreso, todos los casos del mismo tipo recibirán la misma solución”

El de la democracia: en todos aquellos países en los que los miembros del congreso son elegidos democráticamente, lo cual usualmente no ocurre con los miembros de la magistratura, una separación tajante permite el control democrático de modo de resolver los desacuerdos entre los miembros de la comunidad.

El de la certeza y seguridad: solo por el medio de la estricta división de poderes la gente está en condiciones de conocer sus derechos y obligaciones por anticipado respecto de las decisiones judiciales.

Toda decisión que no sea justificada tal como se exige es considerada arbitraria, en el sentido de que los derechos u obligaciones adjudicados han sido establecidos ex post facto por el juez.

Sarango, H. (2008), en Ecuador; investigó: El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones/sentencias judiciales; en éste trabajo, en base a resoluciones expedidas en causas ciertas, el autor sostiene que: a) Es evidente que ni el debido proceso ni las garantías fundamentales relacionadas con los derechos humanos carecen de efectividad y de aplicación práctica por lo que, necesariamente, deben ser acatados y respetados por todos, de lo contrario se estaría violentando las garantías fundamentales que consagra el Código Político. b) Las constituciones, los tratados internacionales sobre derechos humanos, la legislación secundaria y las declaraciones y las resoluciones internacionales sobre derechos humanos reconocen un amplio catálogo de garantías del debido proceso, cuyos titulares tienen a su disponibilidad —demandante y demandado— para invocar su aplicación en todo tipo de procedimientos en que se deba decidir sobre la protección de sus derechos y libertades fundamentales. c) El debido proceso legal —judicial y administrativo— está reconocido en el derecho interno e internacional como una garantía fundamental para asegurar la protección de los derechos fundamentales, en toda circunstancia. d) Los Estados están obligados, al amparo de los derechos humanos y el derecho constitucional, a garantizar el debido proceso legal en toda circunstancia, y respeto de toda persona, sin excepciones, independientemente de la materia de que se trate, ya sea ésta de carácter constitucional, penal, civil, de familia,

laboral, mercantil o de otra índole, lo cual implica el aseguramiento y la vigencia efectiva de los principios jurídicos que informan el debido proceso y las garantías fundamentales, a fin de garantizar la protección debida a los derechos y libertades de las partes, y no limitarlos más allá de lo estrictamente necesario y permitido por la ley. e) El desafío actual constituye, en definitiva, la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales, y su puesta en práctica en todos los procesos, con el fin de que ello se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. f) La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado razonamiento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. Para ello es indispensable el control que actúa como un reaseguro de aquel propósito. g) Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable. h) Es de vital importancia que en nuestro país la motivación sea una característica general en los fallos de quienes, de una u otra manera, administran justicia y no una excepción, como acontece incluso en los actuales momentos. Cabe resaltar que ha sido la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte de 1997 la que mantuvo una teoría doctrinaria respecto de la motivación, tal como se puede observar en los innumerables fallos expedidos por esta Sala. i) Se puede agregar, que es de exigencia y obligatorio cumplimiento la fundamentación de las resoluciones y fallos judiciales tanto para atender la necesidad de garantizar la defensa de las partes en el debido proceso, como para atender el respeto a uno de los pilares básicos del Estado de Derecho y del sistema republicano, que fundado en la publicidad de los actos de gobierno y de sus autoridades y funcionarios que son responsables por sus decisiones, demanda que se conozcan las razones que amparan y legitiman tales decisiones. Por ello, las resoluciones judiciales, para cumplir con el precepto constitucional requieren de la concurrencia de dos condiciones: por un lado, debe consignarse expresamente el material probatorio en el que se fundan las conclusiones a que se arriba, describiendo el contenido de cada elemento de prueba; y por otro, es preciso que éstos sean merituados, tratando de demostrar su ligazón

racional con las afirmaciones o negaciones que se admitan en el fallo. Ambos aspectos deben concurrir simultáneamente para que pueda considerarse que la sentencia se encuentra motivada, de faltar uno de ellos, no hay fundamentación y la resolución es nula. El desafío actual constituye la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales y de los poderes públicos y su puesta en práctica de todos los procesos, con el fin de que se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. (...).

Castillo Alva José L. (2014), desarrolla: La motivación de las resoluciones judiciales, según se reconoce, cumple dos grandes funciones en el ordenamiento jurídico. Por un lado, es un instrumento técnico procesal y, por el otro, es a su vez una garantía político-institucional. Efectivamente, se distinguen dos funciones del deber de motivar las resoluciones judiciales:

i) Facilita un adecuado ejercicio del derecho de defensa de quienes tienen la condición de partes en el proceso, a la vez que constituye un control riguroso de las instancias judiciales superiores cuando se emplean los recursos pertinentes;

ii) La de ser un factor de racionalidad en el desempeño de las funciones jurisdiccionales, pues garantiza que la solución brindada a la controversia sea consecuencia de una aplicación racional del ordenamiento, y no el fruto de la arbitrariedad o capricho en el ejercicio de la administración de justicia.

En un primer momento, el deber de justificar las decisiones judiciales fue configurado como una garantía dentro del proceso que pretendía informar a las partes respecto a la justicia o no de una determinada decisión y los alcances de la expedición de una sentencia respecto a un derecho invocado o a una pretensión formulada, indicando a los actores el por qué se acepta o rechaza su planteamiento procesal. Asimismo, la fundamentación de las sentencias permite el control de la misma a través de los recursos interpuestos por

quien se siente perjudicado por la sentencia (función endoprocesal de la motivación). Sin embargo, las críticas que se vierten a la función endoprocesal de la motivación advierten que solo toma en cuenta el sistema procesal vigente y en particular las normas que regulan los requisitos de la sentencia y el conjunto de normas que regulan las impugnaciones. Este criterio no podría aplicarse en un modelo procesal distinto en el que la configuración del sistema de las impugnaciones sea radicalmente diferente. Se trata, en suma, de la descripción de una determinada realidad legislativa existente, pero que no recoge una perspectiva evolutiva y de futuro. Asimismo, se le reprocha que si bien posee varias manifestaciones, ninguna de ellas recoge una ratio unitaria, orgánica que cuente con una visión global del deber de motivar las resoluciones judiciales. Se apunta también que una función como la descrita supone a lo sumo instaurar un control meramente burocrático, formal e interno a los jueces –por más que ese control sea institucional– pero que olvida y no toma en cuenta la necesidad de establecer un control externo, que repose en la opinión pública y en las bases democráticas de un Estado de Derecho que no es otro que un control jurídico social, abierto, plural y permeable.

Una de las principales ventajas de la consagración del deber de motivar las resoluciones judiciales es el facilitar y permitir el control interno del razonamiento judicial por parte del Tribunal de alzada o de revisión, el cual puede conocer las razones en las que se apoya el fallo de la instancia inferior y sobre esta base, bien puede confirmar dicha decisión o bien puede invalidarla por insuficiente, por contradictoria o por no responder a las cuestiones planteadas por las partes. La motivación de las resoluciones judiciales facilita que el juez superior pueda analizar los agravios de la impugnación y los vicios que se denuncian y aparentemente se han cometido al fundamentar la decisión. Con ello, se busca alcanzar cuotas más elevadas de justicia, seguridad y predictibilidad de las resoluciones judiciales en la medida que se permite por lo menos un doble análisis de las decisiones judiciales; situación que mejora y tiende al perfeccionamiento de la administración de justicia.

2.2. BASES TEÓRICAS

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

A continuación, se presentan las principales definiciones epistemológicas que constituyen el soporte de la investigación.

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1. Concepto:

Dentro del derecho procesal civil, el derecho de acción se encuentra concebido como aquella posibilidad que tiene una persona de acudir al órgano jurisdiccional con la finalidad de obtener la solución a un conflicto de intereses o una incertidumbre jurídica, a esto último se le denomina tutela jurisdiccional efectiva.

El derecho de acción es reconocido como un derecho fundamental bajo el ropaje de derecho a una tutela jurisdiccional efectiva, en su primera parte de acceso a la justicia. Para CARNELUTTI era el principal derecho, ya que sin él, la vulneración del resto de derechos quedaría en la orfandad de protección.

La acción procesal es el mecanismo que la Constitución y la ley pone a disposición de las partes para traspasar el conflicto al proceso

Es el poder jurídico de todo individuo para concurrir a un tribunal de justicia provocando la actividad jurisdiccional, reclamando la tutela de un derecho por estimar que se encuentra vulnerado

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

“Es un derecho procesal. - La acción es el derecho para activar la jurisdicción, que se materializa mediante actos procesales, generalmente demanda y querrela.” (Álvaro, 2013)

Es un medio indirecto de protección jurídica. - Es indirecto porque supone la intervención de un tercero, que es el juez.

Tiene como destinatario el tribunal. - Puesto que el único fin de la acción es abrir el proceso.

Es un derecho autónomo de la pretensión.- La acción persigue abrir el proceso, en tanto que la pretensión persigue de la otra parte el cumplimiento de una obligación o que sufra una sanción.

Se extingue con su ejercicio. - sea que el actor obtenga o no la apertura del proceso. Si se quiere reintentar, ello implica el ejercicio de una nueva acción.

Tiene dos objetivos: Abrir el proceso (objetivo directo) y permitir al Estado conocer las infracciones al derecho para terminarlas y evitarlas a futuro (objetivo indirecto).

Se liga al concepto de parte. El actor es el sujeto que ejerce la acción. Si no hay parte, no hay acción. Cuando el juez abre el proceso en el procedimiento penal antiguo, no es que ejerza la acción, pues en ese caso la apertura se produce en virtud de su jurisdicción.

Su ejercicio implica el pronunciamiento inmediato del tribunal, en el sentido de abrir o no el proceso.

2.2.1.1.3. Materialización de la acción

Las condiciones para el ejercicio del derecho de acción son tres: la legitimación para obrar, el interés para obrar y la voluntad de la ley (posibilidad jurídica de la pretensión). La verificación de estas condiciones, permite que se dicte una sentencia útil, esto es, una que sobre el fondo dé respuesta a la cuestión principal del proceso.

La legitimación para obrar.- En estricto, la legitimación para obrar (*legitimatio ad causam*) es la calidad específica que tienen ciertas personas para actuar en el proceso, en calidad de demandante o demandado, respecto de una determinada relación material; dicho en otras palabras, la legitimación es el poder otorgado a determinadas personas que los habilita a tocar las puertas del Tribunal, sea para solicitar tutela de un derecho o interés jurídicamente protegido, o sea para oponerse a quien reclame la satisfacción de dicho derecho o interés. Por tal motivo son sinónimos al concepto de legitimación para obrar los

de “titularidad de la pretensión” (pero no titularidad del derecho subjetivo) o “calidad para pretender y controvertir”.

a).- La legitimación ordinaria. Dentro de los tipos de legitimación, la más sencilla de observar es la llamada “normal”, “directa” u “ordinaria”, la cual traslada al plano procesal las calidades que preexisten en la relación material que está siendo ventilada en juicio. En este caso, el actor –como sujeto que da inicio al proceso con la presentación de la demanda– afirma la existencia de una relación material, en la cual el demandado está lesionando su derecho, por tal motivo, el actor se presenta ante el órgano de justicia invocando ser titular de un derecho subjetivo que en ese momento no requiere probar le corresponde (legitimación activa) y, al mismo tiempo, el actor debe afirmar que el demandado es quien debe cumplir con la obligación reclamada (legitimación pasiva). En tal sentido, cuenta con legitimación ordinaria quien, en la causa judicial, aduce ser el titular del derecho subjetivo reclamado (legitimación activa) y a quien se le imputa la calidad de deudor de la obligación a cumplir (legitimación pasiva), con prescindencia de que en la realidad le asista al actor el derecho que reclama o que el demandado sea el obligado a cumplir la prestación exigida, pues ello es una cuestión de fondo que recién será determinada con la sentencia.

b).- La legitimación extraordinaria. El otro tipo de legitimación es la llamada “extraordinaria”, la cual es una suerte de ampliación legal de la posición habilitante para intervenir en el proceso, otorgada a ciertos sujetos que no son titulares, activos ni pasivos, del derecho discutido, de tal forma que por ella se permite participar en la causa judicial en calidad de parte a quienes ordinariamente no lo podrían hacer. En congruencia con ello, el legitimado extraordinario no afirma ser el titular del derecho para participar en la causa judicial, sino que, más bien, alega poder defender derechos subjetivos ajenos ante el Tribunal porque la ley le autoriza expresamente a ello. Esto significa que el legitimado extraordinario se presenta ante el órgano jurisdiccional ejerciendo un derecho de acción ajeno pero en su nombre. Los motivos para que la norma procesal conceda legitimación extraordinaria son de muy variada justificación, no siendo menester que ahondemos en ello por exceder los límites de este trabajo. El ejemplo que más se suele citar para este tipo de legitimación extendida, es la acción oblicua o subrogatoria a la que se refiere el inciso

4) del artículo 1219° del Código Civil, porque el acreedor demanda al deudor de su deudor subrogado, para que cumpla con la prestación debida a favor de este último, con lo cual la sentencia a dictarse sólo ordenará el pago a favor del deudor subrogado, pero no al demandante que, en otro proceso, tendrá que afectar el patrimonio recompuesto de su deudor.

El interés para obrar. El interés para obrar no es otra cosa que la necesidad actual que tiene determinado sujeto de invocar tutela jurisdiccional, como única vía eficaz, para alcanzar la satisfacción de su pretensión material. Para que exista necesidad de acudir al órgano jurisdiccional a pedir tutela, es necesario que se verifiquen las siguientes condiciones: a).- Que el interés sea directo, personal o concreto, esto es, que quien requiera del órgano de justicia sea el propio sujeto y no un tercero, porque en ese caso la necesidad no sería de éste, sino del tercero al que pretende sustituirse, pero también porque la verificación de la interés para obrar no debe realizarse sobre un juicio abstracto, sino vinculado al caso concreto y respecto del sujeto que reclama tutela jurisdiccional; b).- Que el interés sea legítimo, con lo cual queda desterrada la posibilidad de que se solicite algún pedido ilícito; y, c).- Que el interés sea actual, esto es, que no haya que esperar otra condición, plazo o cargo que cumplirse o acudir a un mecanismo previo al que forzosamente deben acudir las partes involucradas antes de acudir al proceso. Por tal motivo, no existirá interés para obrar cuando se exija, entre otros casos, el cumplimiento de la obligación sujeta a plazo no cumplido, condición suspensiva no verificada o cargo cuya prestación todavía no se haya satisfecho; el derecho que se pretende discutir ya fue objeto de pronunciamiento anterior por sentencia que adquirió la calidad de cosa juzgada material o ha sido materia de transacción o conciliación; tampoco cuando se puede recurrir a una vía prejudicial para la satisfacción o reconocimiento de sus derechos, como por ejemplo, la conciliación extrajudicial (artículo 6° de la Ley N° 26872, modificado por el Decreto Legislativo N° 1070) o el procedimiento administrativo (artículo 20° del Texto Único Ordenado de la Ley del proceso contencioso administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS).

Posibilidad jurídica de la pretensión (voluntad de la ley). La posibilidad jurídica o voluntad de la ley es la condición para la materialización del derecho de acción consistente

en que el ordenamiento jurídico permita reclamar ante los Tribunales determinada pretensión, por lo que se trata de la verificación abstracta de la adecuación del hecho (alegado como fuente del derecho reclamado) al supuesto de la norma (que ampara el derecho invocado); en tal sentido no podrá invocarse tutela jurisdiccional efectiva respecto de una cuestión que no está permitida dentro del ordenamiento jurídico, no necesariamente porque la ley lo prohíba, sino también cuando la institución no ha sido reconocida en ese ordenamiento.

2.2.1.2. Jurisdicción

2.2.1.2.1. Concepto

El término jurisdicción, comprende a la función pública, ejecutada por entes estatales con potestad para administrar justicia, de acuerdo a las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución (Couture , 2002). (Álvaro, 2013)

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. (Álvaro, 2013)

2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción:

Son potestades y aptitudes que tiene el juez u órgano jurisdiccional.

NOTION. Potestad de aplicar la ley al caso concreto.

VOCATIO. Aptitud de conocer la pretensión de un determinado sujeto procesal.

COERTIO. Potestad de precautelar los intereses sometidos a su decisión que tiene, por ejemplo el arraigo, las anotaciones preventivas, etc.

IUDITIO. Potestad de dictar una sentencia (aplicación de la ley al caso concreto). Es el elemento fundamental de la jurisdicción.

EXECUTIO Potestad que tienen un órgano jurisdiccional para ejecutar lo juzgado.

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional.

Según Bautista, (2006) los principios son como directivas o líneas de matrices, dentro de las cuales se desarrollan las instituciones del Proceso, por los principios cada institución procesal se vincula a la realidad social en la que actúan o deben actuar, ampliando o restringiendo la esfera o el criterio de su aplicación. Siguiendo a este autor, se tiene (Muñoz, 2013):

A. El principio de la Cosa Juzgada.

En sentido estricto implica el impedimento a las partes en conflicto a que reviva el mismo proceso. En consecuencia, una sentencia tiene efectos de cosa juzgada cuando obtiene fuerza obligatoria y no es posible actuar contra ella ningún medio impugnatorio o porque los términos para interponer estos recursos han caducado. (Muñoz, 2013)

Tiene como requisitos:

a. Que el proceso fenecido haya ocurrido entre las mismas partes. Por lo tanto, no hay cosa juzgada, si debiendo dos personas distintas una obligación al acreedor éste siguió el juicio sólo contra uno de ellos. Sea cual fuere el resultado puede iniciar juicio contra la otra.

b. Que se trate del mismo hecho. Si los hechos son distintos el asunto sometido a jurisdicción es diverso; por lo tanto no hay nada establecido judicialmente para el segundo. c. Que se trate de la misma acción. Cuando son las mismas partes y el mismo hecho, pero la acción utilizada es distinta y compatible con la previa puede proceder el juicio y no hay precedente de cosa juzgada. (Muñoz, 2013)

B. El principio de la pluralidad de instancia.

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

Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derecho; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia. (Muñoz, 2013)

C. El principio del Derecho de defensa.

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa. (Muñoz, 2013)

D. El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales.

Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales. (Muñoz, 2013)

Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto, que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión.

Los jueces están constitucionalmente obligados a fundamentar sus resoluciones y sentencias, basadas en los fundamentos de hecho y de derecho. Por ejemplo, en todo mandato judicial de detención, debe estar prolijamente sustentado, porque se va a privar de un derecho fundamental a un ser humano. (Muñoz, 2013)

Este es un corolario del derecho de defensa y de la instancia plural, ya que la negligencia del juzgador en motivar la resolución no permite que las partes conozcan los fundamentos de hecho y de derecho en que se funda el pronunciamiento, con la consecuente imposibilidad de un recurso efectivo ante el superior en grado. Esta disposición es obligatoria en todas las instancias judiciales, y están exceptuadas sólo decretos (Chanamé, 2009). (Muñoz, 2013)

2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad

“Art. 139°.1 Const.- La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.” (Álvaro, 2013)

Una interpretación desde la constitución, obliga, pues, a señalar en simple vista, que, es el Poder Judicial el único órgano con la capacidad de “Juris dictio decir el derecho”. Y solo se explica la presencia de la jurisdicción militar como un fuero privativo, en el que solo estaría incurso el personal policial y militar, con las excepciones, constitucionalmente previstas a los civiles que pueden ser objeto del juzgamiento privativo militar. (Álvaro, 2013)

2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional

Art. 139°.2 Const.- La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Ninguna autoridad puede avocarse a causa pendiente ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto soluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno. (Álvaro, 2013)

El principio de independencia judicial exige que el legislador adopte las medidas necesarias y oportunas a fin de que el órgano y sus miembros administren justicia con estricta sujeción al Derecho y a la Constitución, sin que sea posible la injerencia de extraños (otros poderes públicos o sociales, e incluso órganos del mismo ente judicial) a la hora de delimitar e interpretar el sector del ordenamiento jurídico que ha de aplicarse encada caso. (Álvaro, 2013)

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

Art. 139°.4 Const.- La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria dela ley. Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos. (Álvaro, 2013)

Este principio se puede interpretar que no debe haber justicia secreta, ni procedimientos ocultos, ni fallos sin antecedentes, 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. (Álvaro, 2013)

2.2.1.2.3.4. Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales.

Según Chaname (2009) citado por Álvaro (2013): “Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales.”

Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto, que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión. (Álvaro, 2013)

Los jueces están constitucionalmente obligados a fundamentar sus resoluciones y sentencias, basadas en los fundamentos de hecho y de derecho. Por ejemplo en todo mandato judicial de detención, debe estar prolijamente sustentado, porque se va a privar de un derecho fundamental a un ser humano. (Álvaro, 2013)

Este es un corolario del derecho de defensa y de la instancia plural, ya que la negligencia del juzgador en motivar la resolución no permite que las partes conozcan los fundamentos de hecho y de derecho en que se funda el pronunciamiento, con la consecuente imposibilidad de un recurso efectivo ante el superior en grado. Esta disposición es obligatoria en todas las instancias judiciales, y están exceptuadas sólo decretos. (Álvaro, 2013)

2.2.1.2.3.5. Principio de la Pluralidad de la Instancia

Esta garantía constitucional es fundamental, ha sido recogida por la Constitución peruana, y por la legislación internacional del cual el Perú es parte. Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derecho; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas-APICJ, 2010). (Álvaro, 2013)

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

Art. 139°.6 la pluralidad de la instancia: Este principio consagra la posibilidad que las resoluciones judiciales puedan ser objetos de revisión por una instancia superior.

Se entiende por instancia, en su acepción más simple; cada uno de los grados del proceso, o, en sentido amplio, el conjunto de actuaciones que integran la fase del proceso surtida ante un determinado funcionario y a la cual le pone fin mediante una providencia en la cual decide el fondo del asunto sometido a su consideración. La regulación de este derecho busca en el fondo el reexamen, a solicitud del imputado, del primer juicio, citando, es decir, el doble examen del caso bajo juicio es el valor garantizado por la doble instancia de jurisdicción. Esta doble instancia es al mismo tiempo una garantía de legalidad y una garantía de responsabilidad contra la arbitrariedad”.

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

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas-APICJ, 2010). (Álvaro, 2013)

2.2.1.3. La Competencia

2.2.1.3.1. Concepto

Es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflictos. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, sino sólo en aquellos para los que está facultado por ley; de ahí que se diga en los que es competente (Couture, 2002). (Álvaro, 2013)

“En el Perú, la competencia de los órganos jurisdiccionales se rige por el Principio de Legalidad, está prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás ordenamientos de carácter procesal (Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 53).” (Álvaro, 2013)

La competencia, entonces, es una categoría jurídica, que en la praxis viene a ser el reparto de la facultad de administrar justicia, o mejor dicho es la dosificación de la jurisdicción, está predeterminada por la Ley, y se constituye en un mecanismo garante de los derechos del justiciable, quienes mucho antes de iniciar un proceso judicial conocen el órgano jurisdiccional ante quien formularán la protección de una pretensión. (Álvaro, 2013)

2.2.1.3.2. Regulación de la competencia

Tenemos que el Código Procesal Civil en sus secciones V y VI, clasifica a los procesos en contenciosos y no contenciosos, es por ello que dentro de los contenciosos tenemos a los siguientes:

1. Proceso de Conocimiento.
2. Proceso Abreviado.
3. Proceso Sumarísimo.
4. Proceso único de ejecución.
5. Proceso Cautelar.

Mientras que en el proceso no contencioso, como no existe litis, lo único que se pretende eliminar es una incertidumbre jurídica, tramitándose en ésta:

1. Inventarios.
2. Administración Judicial de bienes.
3. Adopción.
4. Autorización para disponer de derechos de incapaces.
5. Declaración de desaparición, ausencia o muerte presunta.
6. Patrimonio familiar.
7. Ofrecimiento de pago y consignación.
8. Comprobación de Testamento.
9. Inscripción y Rectificación de partida.
10. Sucesión intestada.
11. Reconocimiento de Resoluciones Judiciales y laudos expedidos en el extranjero.
12. Las solicitudes que, a pedido del interesado y por decisión del Juez carezcan de contención y,
13. Las demás que la Ley señale.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil

La competencia tiene como supuesto, el principio de pluralidad de juzgados o tribunales dentro de un territorio jurisdiccional. Así, las reglas de competencia tienen por objeto determinar cuál va a ser el juzgado o 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, o dicho de otro modo, los jueces ejercen su jurisdicción en la medida de su competencia. Mientras los elementos de la jurisdicción están fijados, en la ley, prescindiendo del caso concreto, la competencia se determina en relación a cada caso concreto.

La competencia de los tribunales se determina por la materia, la cuantía, el grado y el territorio:

Competencia por materia.- “Es el criterio que se instaura en virtud a la naturaleza jurídica del conflicto objeto del litigio” o “por razón de la naturaleza de la causa, o sea de las cuestiones jurídicas que constituyen la materia litigiosa del proceso” o “es la que se atribuye según las diversas ramas del derecho sustantivo”; o bien es la naturaleza jurídica del asunto litigioso. Este criterio de distribución del quehacer judicial toma en consideración la creciente necesidad de conocimientos especializados, respecto de las normas sustantivas que tutelan los intereses jurídicos involucrados en el debate sujeto a juzgamiento; así encontramos órganos que conocen de materia civil, familiar, penal, constitucional, administrativa, laboral, agraria, fiscal, etc.

Competencia por territorio.- Es el lugar físico donde se encuentran los sujetos u objeto de la controversia o donde se produjo el hecho que motiva el juicio. Entendido desde la óptica jurídica, el concepto de territorio no se restringe a la “costra terrestre”, sino que abarca el subsuelo, la superficie terrestre, una columna del espacio aéreo hasta los límites que los recientes descubrimientos astronáuticos recomienden. Por otro lado, en planos internacionales se comprenden otras instituciones como el mar jurisdiccional, la plataforma continental, el zócalo submarino, etcétera amén denominado principio de extraterritorialidad por el que el territorio se extiende al espacio que ocupan las embajadas, legaciones, ubicadas en el extranjero; así como el de naves y aeronaves nacionales. Además de este ámbito espacial, en cuya esfera de acción pueden producirse los actos y sus efectos jurídicos, debe tomarse en cuenta el problema que plantea el ángulo de distribución territorial de la competencia entre los diversos órganos judiciales; otros principios jurídico-políticos influyen sobre la división territorial de la competencia.

Competencia por cuantía.- Es el valor jurídico o económico de la relación u objeto litigioso.

Competencia por grado.- Este vocablo en su acepción jurídica se refiere a la instancia o grado jurisdiccional, atendida la estructura jerárquica de los sistemas judiciales, en que puede ser conocido un asunto.

Competencia según su Naturaleza.- La competencia puede ser pública o privada. Por ejemplo, es competencia privada el de los jueces árbitros que dirimen controversias en el campo comercial, que es eminentemente privado. "Pueden someterse a arbitraje, las

controversias que deriven de una relación jurídica patrimonial de derecho privado y de naturaleza contractual

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

En el caso en estudio, que se trata de Divorcio, la competencia corresponde a un Juzgado de Familia, así lo establece:

El Art. 53° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) inciso “a” donde se lee: 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.

Asimismo, el Art. 24° inciso 2 del Código Procesal Civil que establece la Competencia Facultativa, y que textualmente indica “ El Juez del último domicilio conyugal, tratándose de nulidad de matrimonio, régimen patrimonial del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y patria potestad”. (Álvaro, 2013)

2.2.1.4. La pretensión

2.2.1.4.1. Concepto

Acto de “declaración de voluntad exigiendo que un interés ajeno se subordine al propio, deducida ante juez, plasmada en la petición y dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada.” (Álvaro, 2013)

2.2.1.4.2. Definición:

Echandía, D: "La pretensión procesal es una declaración de voluntad".

Carnelutti, F: "La pretensión procesal es la exigencia de que un interés ajeno se subordine al propio, es decir, al que ejercita la pretensión".

Rosemberg, L.: "La pretensión procesal es la petición dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada y, en cuanto sea necesaria, por las consecuencias de hecho y propuestas para fundamentar".
Ej., en el memorial se coloca la pretensión. Luego el juez emite un comparendo para el demandado. El demandado antes de presentarse a los estrados judiciales, en materia civil, puede transar

2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones

Teóricamente se considera que una relación jurídica procesal clásica es unitaria y supone la presencia de dos partes (demandante y demandado) y en cada parte se encuentra una sola persona y una sola pretensión. Sin embargo, en la realidad se aprecian relaciones jurídicas más complejas en las que aparecen en cada una de las partes más de dos personas (como demandantes o como demandados) y más de una pretensión; entonces surge la institución procesal de la acumulación. (Álvaro, 2013)

Existe conexidad entre las pretensiones, cuando se presentan elementos comunes entre las distintas pretensiones a acumularse o por lo menos elementos afines entre ellas (Art. 84 C.P.C).

Podemos definir la acumulación como una institución procesal que se presenta cuando hay más de una pretensión o más de dos personas (como demandantes o como demandados) en un proceso. Tanto la acumulación objetiva como la subjetiva, por la oportunidad en el tiempo en que se proponen las pretensiones procesales y por la oportunidad en el tiempo en que las personas se incorporan al proceso, respectivamente, se sub-clasifican en: a) acumulación objetiva originaria y acumulación objetiva sucesiva; y b) acumulación subjetiva originaria y acumulación subjetiva sucesiva.

Esta institución, como el litisconsorcio y la intervención de terceros, ha sido regulada para hacer efectivo el principio de economía procesal y evitar la expedición de fallos contradictorios.

Se produce acumulación de acciones, cuando con la demanda se promueve una acción y luego en el plazo establecido por la Ley, una vez emplazado con la demanda, a su vez el demandado interpone una reconvencción; la reconvencción a su vez es el ejercicio de una nueva acción en contra del demandante, con una o varias pretensiones. En este caso se produce la acumulación de acciones, la que se promueve con la demanda y la que se promueve con la reconvencción y se tramitan conjuntamente. En este caso la acción del demandante se acumula con la acción que promueve el demandado.

También se produce acumulación de acciones, cuando dos o más procesos que se promovieron en demandas independientes que contienen acciones pertinentes se acumulan en unos solo.

Estas acciones acumuladas se tramitan como un solo proceso en forma y se resuelven conjuntamente en una sola sentencia.

2.2.1.5. El proceso

2.2.1.5.1. Definiciones

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).

También se afirma, que el proceso judicial, es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. La simple secuencia, no es proceso, sino procedimiento (Couture, 2002). (Muñoz, 2013)

2.2.1.5.2. Funciones del Proceso.

2.2.1.5.2.1 Interés individual e interés social en el proceso.

El proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe. Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción. (Álvaro, 2013)

“En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.” (Álvaro, 2013)

2.2.1.5.2.2. Función privada del proceso

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

2.2.1.5.2.3 Función pública del proceso.

En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales. (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

2.2.1.5.3 El proceso como 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.” (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

2.2.1.5.4. El debido proceso formal

2.2.1.5.4.1 Nociones

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos (Bustamante, 2001). (Muñoz, 2013)

Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial (Ticona, 1994). (Muñoz, 2013)

2.2.1.5.4.2 Elementos del debido proceso

Siguiendo a Ticona (1994), el debido proceso corresponde al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que éste, proporcione al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada en derecho. Para ello es esencial que la persona sea debidamente notificada al inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos, por lo que resulta trascendente que exista un sistema de notificaciones que satisfaga dicho requisito. (Muñoz, 2013)

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, que se debe “materializar en virtud de lo dispuesto en La Constitución Comentada (Chaname, 2009), referida al derecho de defensa, en consecuencia cómo ejercer si no hay un emplazamiento válido” (Muñoz, 2013). El sistema legal, especialmente, la norma procesal debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

En este orden, las notificaciones en cualquiera de sus formas indicadas en la ley, deben permitir el ejercicio del derecho a la defensa, la omisión de estos parámetros implica la nulidad del acto procesal, que necesariamente el Juez debe declarar a efectos de salvaguardar la validez del proceso. (Álvaro, 2013)

2.2.1.5.4.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia.

La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir no es suficiente comunicar a los justiciables que están comprendidos en una causa; sino que además posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los Jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal.

En síntesis, nadie podrá ser condenado sin ser previamente escuchado o por lo menos sin haberse dado la posibilidad concreta y objetiva de exponer sus razones. (Álvaro, 2013)

2.2.1.5.4.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria.

“Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso.” (Álvaro, 2013)

“En relación a las pruebas las normas procesales regulan la oportunidad y la idoneidad de los medios probatorios. El criterio fundamental es que toda prueba sirva para esclarecer los hechos en discusión y permitan formar convicción para obtener una sentencia justa.” (Álvaro, 2013)

2.2.1.5.4.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado.

Este es un derecho que en opinión de Monroy Gálvez, citado en la Gaceta Jurídica (2010), también forma parte del debido proceso; es decir la asistencia y defensa por un letrado, el derecho a ser informado de la acusación o pretensión formulada, el uso del propio idioma, la publicidad del proceso, su duración razonable entre otros. (Álvaro, 2013)

Esta descripción concuerda con la prescripción del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil: que establece que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, pero en todo caso con sujeción a un debido proceso (TUO Código Procesal Civil, 2008). (Álvaro, 2013)

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

Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que

establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan. (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

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

Ticona (1999) citado por Álvaro (2013). La pluralidad de instancia consiste en la intervención de un órgano revisor, que no es para toda clase de resoluciones (decretos, autos o sentencia), sino que la doble instancia es para que el proceso (para la sentencia y algunos autos), pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación. Su ejercicio está regulado en las normas procesales. (La casación no produce tercera instancia).

2.2.1.6. El Proceso de Conocimiento

2.2.1.6.1. Concepto:

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

También se dice que se trata de un tipo de proceso en el que se tramitan asuntos contenciosos que no tengan una vía procedimental propia y cuando, por la naturaleza o complejidad de la pretensión, a criterio del juez, sea atendible su empleo de conformidad con la norma del artículo 475 del Código Procesal Civil. Por lo general en un proceso de conocimiento se presenta los aspectos más relevantes son: la etapa postulatoria, el acto del saneamiento, la audiencia conciliatoria, la audiencia de pruebas, la formulación de los alegatos, y la sentencia. Es de competencia de los órganos jurisdiccionales de primera instancia, llámese Juzgados Civiles o Juzgados Mixtos, (Ticona, 1994).

2.2.1.6.2. El divorcio en el proceso de conocimiento:

De conformidad con lo previsto en el Capítulo II denominado Disposiciones Especiales; sub capítulo 1º: Separación de cuerpos o Divorcio por Causal, norma contenida en el artículo 480 del Código Procesal Civil, el proceso de divorcio por las causales previstas en el artículo 333 del Código Civil, corresponde tramitarse en el proceso de conocimiento con las particularidades reguladas en dicho subcapítulo, (Cajas, 2008). (Álvaro, 2013)

El divorcio, es una pretensión que corresponde tramitarse en el proceso de conocimiento, sólo se impulsará a pedido de parte, por tratarse de una pretensión de carácter privada. A decir de Plácido, (1997): La sujeción al proceso de conocimiento radica en que la sentencia que declara la separación de cuerpos o el divorcio por causal, modifica el estado de familia de los cónyuges al hacerlos pasar del de casados al de separados o divorciados con efectos erga omnes, por lo que deben tomarse los mayores recaudos para arribar a esta declaración. (Álvaro, 2013)

La limitación al impulso procesal de oficio responde al principio de protección del matrimonio: los únicos interesados en obtener el decaimiento o la disolución del vínculo conyugal son los propios cónyuges. Su inactividad procesal podría ser consecuencia de una posible reconciliación y tal situación interesa mantener (p. 316). (Álvaro, 2013)

Sobre la conclusión del proceso con declaración sobre el fondo, agrega: (...) en caso de la declaración definitiva de Fundada o Infundada la demanda, el objeto de la prueba en los procesos de separación de cuerpos o de divorcio por causal está constituida por los hechos alegados como fundamento de la demanda, y en su caso, de la reconvencción. Por tanto, debe probarse que el cónyuge ha incurrido en alguna de las causales legales para declarar, en su caso, fundada o infundada la demanda” (Plácido, 1997, p. 331). (Álvaro, 2013)

2.2.2.1.7. La prueba

Jurídicamente, se denomina, así a un conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio (Osorio, s/f). (Muñoz, 2013)

2.2.2.1.7.1. En sentido común:

En su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar; es decir demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. Dicho de otra manera, es una experiencia, una operación, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición (Couture, 2002). (Muñoz, 2013)

2.2.2.1.7.2. En sentido jurídico procesal:

Siguiendo al mismo autor, en este sentido, la prueba es un método de averiguación y un método de comprobación.

En el derecho penal, la prueba es, normalmente, averiguación, búsqueda, procura de algo. Mientras que, en el derecho civil, es normalmente,

comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio. (Muñoz, 2013)

La prueba penal se asemeja a la prueba científica; la prueba civil se parece a la prueba matemática: una operación destinada a demostrar la verdad de otra operación. Para el autor en comento, los problemas de la prueba consiste en saber qué es la prueba; qué se prueba; quién prueba; cómo se prueba, qué valor tiene la prueba producida.

En otros términos, el primero de los temas citados plantea el problema del concepto de la prueba; el segundo, el objeto de la prueba; el tercero, la carga de la prueba; el cuarto, el procedimiento probatorio; el ultimo la valoración de la prueba. (Muñoz, 2013)

2.2.2.1.7.3. Concepto de prueba para el Juez.

Según Rodríguez (1995), al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido o no con su objetivo; para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido. (Muñoz, 2013)

“En el proceso los justiciables están interesados en demostrar la verdad de sus afirmaciones; sin embargo, este interés particular, hasta de conveniencia se podría decir, no lo tiene el Juez.” (Muñoz, 2013)

“Para el Juez, la prueba es la comprobación de la verdad de los hechos controvertidos, ya sea que su interés sea encontrar la verdad de los hechos controvertidos, o la verdad para optar por una decisión acertada en la sentencia.” (Muñoz, 2013)

El objetivo de la prueba, en la esfera jurídica, es convencer al juzgador sobre la existencia o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho en la controversia. Mientras que al Juez le interesa en cuanto resultado, porque en cuanto a proceso probatorio debe atenerse a lo dispuesto por la ley procesal; a las partes le importa en la medida que responsa a sus intereses y a la necesidad de probar. (Muñoz, 2013)

2.2.2.1.7.4. El objeto de la prueba:

El mismo Rodríguez (1995), precisa que el objeto de la prueba judicial es el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho.

Dicho de otra forma, para los fines del proceso importa probar los hechos y no el derecho. Otro aspecto a considerar es, que hay hechos que

necesariamente deben ser probados, para un mejor resultado del proceso judicial, pero también hay hechos que no requieren de probanza, no todos los hechos son susceptibles de probanza, pero en el proceso requieren ser probados; porque el entendimiento humano especialmente la del Juez debe conocerlos, por eso la ley, en atención al principio de economía procesal, los dispone expresamente para casos concretos. (Muñoz, 2013)

2.2.2.1.7.5. El principio de la carga de la prueba.

“Este principio pertenece al Derecho Procesal, porque se ocupa de los actos para ofrecer, admitir, actuar y valorar las pruebas, a fin de alcanzar el derecho pretendido

En virtud de este principio, los hechos corresponden ser probados por quien afirma.”
(Muñoz, 2013)

2.2.2.1.7.6. Valoración y apreciación de la prueba.

Siguiendo a Rodríguez (2005), encontramos:

A. Sistemas de valoración de la prueba. Existen varios sistemas, en el presente trabajo solo se analiza dos:

a. 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. (Muñoz, 2013)

b. El sistema de valoración judicial. 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. (Muñoz, 2013)

B. Operaciones mentales en la valoración de la prueba.

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. (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

D. Las pruebas y la sentencia. Luego de valorar las pruebas y vencido el término probatorio el Juez debe resolver mediante una resolución.

Esta resolución viene a ser la sentencia que deberá expresar los fundamentos en que se apoya para admitir o rechazar cada una de las conclusiones formuladas por las partes; por eso es aunque la ley procesal exija una sola prueba como es el caso del matrimonio que se prueba con la respectiva partida del registro civil, debe entenderse que en la controversia pueden presentarse otras pruebas que el Juez debe valorar previo análisis; así por ejemplo, la parte que contradice el matrimonio puede ofrecer y presentar otros medios probatorios con la finalidad de enervar los de la afirmación y que el juzgador no puede dejar de lado. (Muñoz, 2013)

Según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido, y condenando o absolviendo la demanda, en todo o en parte. Pues todos los medios probatorios deben ser valorados por el Juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada. (Muñoz, 2013)

2.2.1.7.7. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio

2.2.1.7.7.1. Documentos

A. Definición: En sentido amplio Documento es cualquier objeto que sirva para comprobar algo. En sentido Jurídico, es el instrumento, escritura, escrito con que se prueba, justifica o confirma una pretensión.

Los Documentos Públicos producen fe plena sobre su contenido y solo pueden ser destruidos mediante su impugnación en juicio ordinario y el valor probatorio subsiste hasta que quede ejecutoriado el fallo que lo declara nulo.

Los Documentos Privados.- Son declaraciones de voluntad redactados sin observar ninguna formalidad, Cartas escritos, recibos etc., para que adquiera valor probatorio es necesario que sean judicialmente reconocidos.

2.2.1.8. La sentencia

2.2.1.8.1. Definiciones

Es una resolución judicial realizado por un Juez a través del cual se 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, (Cajas, 2008). (Muñoz, 2013)

2.2.1.8.2. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil

La norma contenida en el artículo 121 parte in fine del Código Procesal Civil, se establece que la sentencia es entendida como el acto mediante el cual el Juez decide el fondo de las cuestiones controvertidas, en base a la valoración conjunta de los medios probatorios, explicitando los argumentos en forma entendible, cuyos efectos trascienden al proceso, en que fue dictada, porque lo decidido en ella no puede ser objeto de revisión en ningún otro proceso. Por eso se dice que existe Cosa Juzgada (Cajas, 2008). (Muñoz, 2013)

2.2.1.8.3. Estructura de la sentencia

La estructura de la sentencia comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive, la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses. Este alcance tiene

como referente normativo las normas previstas en el artículo 122 del Código Procesal Civil (Cajas, 2008). (Muñoz, 2013)

2.2.1.8.4. Principios relevantes en el contenido de una sentencia

2.2.1.8.4.1. 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.

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).

Por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia ultra petita (más allá del petitorio), ni extra petita (diferente al petitorio), y tampoco citra petita (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso, (Cajas, 2008).

Sea oportuno el momento para precisar que, en materia penal la congruencia es la correlación entre la acusación y la sentencia, que exige que el Tribunal se pronuncie exactamente acerca de la acción u omisión punible descrita en la acusación fiscal; es obligatoria la comparación a efectos de la congruencia procesal, que se establece: entre la acusación oral, que es el verdadero instrumento procesal de la acusación, y la sentencia que contendrá los hechos que se declaren probados, la calificación jurídica y la sanción penal respectiva; su omisión es causal de nulidad insubsanable de conformidad con la norma del inciso 3 del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales, (Castillo, s/f).

2.2.1.8.4.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales:

De acuerdo a Rodríguez Alva, Luján Túpez y Zavaleta Rodríguez, (2006), comprende:

2.2.1.8.4.2.1. Concepto.

Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión.

Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión. (Caballero, 2012)

Para fundamentar una resolución es indispensable que ésta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas. (Caballero, 2012)

La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables, y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ha coadyuvado para extender su ámbito no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas y a las arbitrales. (Caballero, 2012)

2.2.1.8.4.2.2. Funciones de la motivación.

Ningún juez, está obligado a darle la razón a la parte pretendiente, pero sí está constreñido a indicarle las razones de su sinrazón. Esta experiencia de fundamentar, de basar el fallo en apreciaciones fácticas y jurídicas, es una garantía para la prestación de justicia que deviene, en esencia de dos principios: imparcialidad e impugnación privada.

El principio en estudio se relaciona con el principio de imparcialidad, porque la fundamentación de una resolución es la única evidencia que permite comprobar si el juzgador ha resuelto imparcialmente la contienda. (Caballero, 2012)

La motivación de las resoluciones judiciales también 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. (Caballero, 2012)

Esta descripción se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. La primera apunta a que el juez comunica a todos los ciudadanos las razones de su fallo, en tanto que la facultad se ejerce a nombre de la Nación, e incluso quienes no intervinieron en el proceso tienen el deber de respetar la santidad de la cosa juzgada. La segunda, se dirige a otorgar a las partes la información necesaria para que éstas, en caso de considerarse agraviadas por una decisión no definitiva, la impugnen. (Caballero, 2012)

Desde esta perspectiva, el examen sobre la motivación es triple, porque comprende como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los jurisdiccionales, sino también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión, si se quiere difusa, de la que deriva la

legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia auto crítica mucho más exigentes. (Caballero, 2012)

“El deber de motivar las resoluciones judiciales es una garantía contra la arbitrariedad, porque suministra a las partes la constancia de que sus pretensiones u oposiciones han sido examinadas racional y razonablemente.” (Caballero, 2012)

2.2.1.8.4.2.3. 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. (Caballero, 2012)

2.2.1.8.4.2.4. 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 iudice 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. (Caballero, 2012)

Se debe tener presente que cuando se piensa en los hechos se hace considerando que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho por ejemplo: persona casada, propietario, etc. (Caballero, 2012)

El juez al aplicar la norma jurídica pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez, entre todos los hechos alegados, debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso. (Caballero, 2012)

2.2.1.8.4.2.5. 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. (Muñoz, 2013)

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. (Muñoz, 2013)

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.

Su importancia en el proceso es crucial, porque sirven para valorar el material probatorio, conducir el razonamiento del juez y motivar las resoluciones judiciales. (Muñoz, 2013)

2.2.1.8.4.2.6. La motivación como justificación interna y externa.

Según Igartúa, (2009), citado por Muñoz (2013) 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 ésta, 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 absolución.

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:

a) La motivación ha de 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. (Muñoz, 2013)

b) La motivación a 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.

c) La motivación a 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). (Muñoz, 2013)

No se trata de responder a una serie infinita de porqués. Basta con la suficiencia contextual; por ejemplo no sería necesario justificar premisas que se basan en el sentido común, en cánones de razón generalmente aceptados, en una autoridad reconocida, o en elementos tendencialmente reconocidos como válidos en el ambiente cultural en el que se sitúa la decisión o por los destinatarios a los que ésta se dirige; en cambio la justificación se haría necesaria cuando la premisa de una decisión no es obvia, o se separa del sentido común o de las indicaciones de autoridades reconocidas, o de los cánones de razonabilidad o de verosimilitud. (Muñoz, 2013)

2.2.1.9. La consulta en el proceso de divorcio por causal

2.2.1.9.1. Nociones

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). (Muñoz, 2013)

2.2.1.9.2 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). (Muñoz, 2013)

2.2.1.9.3. 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 Juzgado Especializado de Familia de Tumbes, 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 310 del proceso judicial Expediente N° 2008-00234-0-2601-JR- FA-1. (Muñoz, 2013)

2.2.1.13.4. 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, lo aprobó, expuso los fundamentos respectivos. Asimismo, resolvió declarar fundada la demanda de divorcio en todos sus extremos conforme se observa en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1.). (Muñoz, 2013)

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

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia

“Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: el divorcio (Expediente N°2008-00234-0-2601-JR-FA-1).” (Álvaro, 2013)

2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio

2.2.2.2.1. El matrimonio

A. Definición Etimológica

Etimológicamente, significa “oficio de la madre”, resultado de la unión de las voces latinas *matris* que significa madre y *monium* que significa carga o gravamen para la madre (Flores, s.f). Esta concepción ya no es aplicable a la realidad, porque actualmente ambos padres se encargan del cuidado de la prole. (Álvaro, 2013)

B. Definición normativa

ARTÍCULO 234.- El matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida común.

El marido y la mujer tienen en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades iguales.

B. Finalidad de la unión matrimonial

Del texto de la norma bajo comentario se desprende que el matrimonio se contrae "a fin de hacer vida en común". Así, para Enneccerus, el matrimonio es "la unión de un hombre y una mujer reconocida por la ley, investida de ciertas consideraciones jurídicas y dirigida al establecimiento de una plena comunidad de vida" (ENNECCERUS, p. 11). La presencia del objetivo del matrimonio de hacer vida en común es manifiesta.

A efectos de entender este aspecto del matrimonio, es preciso analizar su naturaleza jurídica. Este concepto ha tratado de ser explicado desde las siguientes perspectivas:

a) Tesis contractualista.- Esta posición puede ser enfocada, a su vez, desde tres perspectivas: la canónica, la civil tradicional y la del Derecho de Familia (PERALTA ANDIA, p. 81).

El enfoque canónico considera al matrimonio como un sacramento que se forma a través de un contrato matrimonial válido.

Por su parte, la perspectiva civil tradicional postula que el matrimonio participa de todos los elementos esenciales de los contratos, lo que determina que resulte aplicable la teoría de la nulidad de los contratos y de los vicios del consentimiento. Cabe precisar al respecto que en nuestro Derecho Civil la nulidad y anulabilidad del matrimonio son reguladas por las causal es específicas contenidas en los artículos 274 Y 277 del Código Civil, diferentes

de las causales de nulidad y anulabilidad aplicables al común de los contratos.

Finalmente, se postula que el matrimonio es un contrato, pero no un simple contrato, sino un acto de poder estatal o un acto jurídico complejo.

b) Tesis institucionalista.- Desde esta perspectiva, el matrimonio es entendido como el conjunto de normas, formalidades, deberes, obligaciones, derechos y relaciones a que deben someterse, sin posibilidad de negociar, quienes deseen casarse. En efecto, "el matrimonio propone fundar una familia, crear una comunidad plena de vida, concebir hijos, educarlos; es un elemento vital de la sociedad; es, en fin, una institución" (SORDA, p. 40).

En efecto, si bien se acepta que el matrimonio tiene un origen consensual, por el cual se precisa el otorgamiento de la voluntad de los contrayentes, una vez otorgado el consentimiento, la voluntad deviene impotente y sus efectos se producen automáticamente (CORNEJO CHÁVEZ, p. 61).

c) Doctrina mixta.- Se sostiene, de acuerdo con esta teoría, que el matrimonio es a la vez un contrato y una institución. En suma, "mientras que el matrimonio como acto es un contrato, como estado es una institución" (CORNEJO CHÁVEZ, p. 63).

Aun cuando el Código Civil no lo señale de manera expresa, queda meridianamente claro que esta última es la teoría que ha adoptado. En efecto, el carácter voluntario, consensual y bilateral del matrimonio en nuestro Código permite advertir la presencia de la corriente contractualista. La legalidad y la finalidad de hacer vida en común, por su parte, informan de la corriente institucionalista que nutre a esta institución.

Hecha esta precisión, el buen sentido indica que la finalidad de hacer vida en común inherente al matrimonio tiene su raíz en la corriente institucionalista que trata de explicar su naturaleza jurídica. En efecto, el objetivo de hacer vida en común se orienta al deber

de cooperación y asistencia de los cónyuges, así como a la conformación de una familia. La finalidad del matrimonio, entonces, es no solo gozar de la vida conyugal, sino formar una alianza para soportar mejor los contratiempos de la vida.

C -Requisitos para celebrar el matrimonio

Los requisitos para la celebración del matrimonio civil, tienen su inspiración en el Derecho Canónico, habiéndose seguido durante el transcurso del tiempo las costumbres y formalidades que el matrimonio religioso obligaba a cumplir.

Desde luego que la diferencia esencial respecto de épocas pasadas, y que constituye uno de los cambios de mayor relevancia, tiene que ver con la autoridad ante quien se celebra el matrimonio civil. Este acto, antiguamente, se celebraba ante el párroco o autoridad religiosa, y actualmente se realiza ante una autoridad civil: el alcalde del distrito o provincia correspondiente. En ese sentido, se ha afirmado que "las formas que las nuevas leyes han adoptado para la celebración del matrimonio no difieren esencialmente de las antiguas, sino en que, en lugar del sacerdote que en otro tiempo era el ministro necesario, es [ahora] un oficial civil quien está encargado de dirigir la ejecución (DE BERNARDI, citado por VALVERDE).

Formalidades de carácter general.- A éstas se refieren el segundo y el cuarto párrafos del artículo 248, y son exigibles a todos los contrayentes en general. Tales son:

- i) la copia certificada de las partidas de nacimiento de ambos;
- ii) la prueba del domicilio igualmente de los dos contrayentes;
- iii) el certificado médico, expedido en fecha no anterior a treinta días, que acredite que los contrayentes no padecen enfermedad crónica, contagiosa o transmisible por herencia, o de vicio que constituya peligro para la prole, o la declaración jurada de no tener tal

impedimento si en el lugar no hubiere servicio médico oficial y gratuito,
y

- iv) la presentación de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes por lo menos desde tres años antes, debiendo declarar bajo juramento acerca de si existe o no algún impedimento; dejándose constancia de que son dos testigos por cada pretendiente, aun cuando los mismos testigos pueden ser de ambos.

Adquisición de la carpeta matrimonial. 2. Apertura del Expediente Matrimonial en Mesa de Partes de Registro Civil con la documentación solicitada. 3. La documentación presentada será calificada como máximo en un plazo de 3 días útiles. Luego de ello, se recogerá el edicto matrimonial para ser publicado por una sola vez en cualquier periódico. De faltar algún documento u omisión de datos deberá subsanarse antes de la entrega de edicto. Ni bien se publique el edicto debe entregarse la hoja completa del periódico donde se publicó y esperar 8 días útiles de plazo de ley (Art. 250°, Código Civil). 4. Si uno de los contrayentes residiera en otro distrito, se le entregará, además, una copia del edicto para ser publicado en la municipalidad donde reside por el mismo plazo antes señalado. 5. Se puede dispensar, por motivos excepcionales y justificados, los días de plazo de espera de la publicación del edicto (Art. 252°, Código Civil) previo pago de la tasa correspondiente en nuestra Municipalidad (TUPA, numerales 115 y 116). 6. Luego de transcurrido el plazo de publicación de edicto sin que medie oposición, recién se declarará la capacidad de los contrayentes y se podrá programar fecha fija para la realización del matrimonio Civil (Art. 258°, Código Civil). Toda reserva es relativa y no es vinculante. En ese momento se abonarán los derechos por ceremonia matrimonial. 7. En los locales donde se celebran los matrimonios se cuenta con servicio opcional de champagne. Está prohibido el ingreso externo de ese servicio, así como de fotografía y filmación profesional, salvo autorización expresa y previa calificación del Sub Gerente de Registro Civil. 8. Los contrayentes y testigos deben presentarse 20 minutos antes de celebrarse la boda con sus DNI. 9. En caso de que los contrayentes no puedan realizar los trámites

personales podrán hacerlo por otras personas mediante poder Notarial.

D. Deberes y derechos que surgen del matrimonio

ARTÍCULO 287.- Los cónyuges se obligan mutuamente por el hecho del matrimonio a alimentar y educar a sus hijos.

Comentario:

De orden público, el deber natural de alimentar y educar a los hijos, consagrado por el artículo 287, nace con el nacimiento del hijo. Este deber se funda en la necesidad de proveer para la subsistencia del nuevo ser; quien, a pesar del dicho popular, no viene con el pan bajo el brazo.

Para el legislador, el deber de alimentar y educar a los hijos es un efecto del matrimonio, es decir, se desprende del matrimonio, está vinculado al matrimonio. Tanto es así que el artículo bajo comentario encabeza el Título 11 del Libro 111,

"Relaciones personales entre los cónyuges". Sin embargo, conviene advertir que el deber de alimentar y educar a los hijos no es una consecuencia del acto matrimonial sino más bien del hecho jurídico de la procreación.

El deber de alimentar y educar a los hijos forma parte de las obligaciones que corresponden a los padres. Incumbe al padre y a la madre del hijo, independientemente del hecho de que sean casados o no. En efecto, la deuda nace en el momento en que se establece el vínculo de la filiación y tiene el mismo fundamento tanto en la filiación matrimonial como en la filiación extramatrimonial. En suma la obligación de alimentar y educar a los hijos es un efecto del establecimiento de la paternidad y de la maternidad.

Siendo así, conviene precisar el objeto de la obligación, sus características, las modalidades de su ejecución y su incumplimiento.

A. Objeto de la obligación

El objeto de la obligación está determinado por la ley al precisar que los padres deben alimentar y educar a sus hijos.

. Alimentar.- La obligación alimenticia comprende no solamente los alimentos propiamente dichos, sino también recubre estrictamente todo aquello que es necesario para asegurar la subsistencia del hijo. Es decir, la obligación de asumir todos los gastos ligados a su vida: ropa, alojamiento, transporte, atención, intervenciones y tratamientos médicos, gastos de funerales, etc.

. Educar.- Además de la obligación alimenticia, los padres están obligados a asumir los gastos que conllevan la instrucción y la educación de sus hijos. Paralelamente, tienen el deber natural de ser ellos mismos los primeros educadores de sus niños. La obligación de educar engloba: la educación intelectual, moral, profesional, cívica, política y religiosa. Corresponde a los padres decidir el establecimiento educativo, estatal o privado, al cual asistirá el menor. Igualmente, los padres disponen de la libertad de escoger su orientación religiosa. Atributo esencial de la autoridad parental, se trata en realidad de derecho-deber.

2.2.2.2. Los Alimentos

A. Definiciones

Los alimentos, en Derecho de familia, constituyen una de las principales consecuencias del parentesco y una de las fuentes más importantes de solidaridad humana. Los cónyuges y los concubinos están obligados a darse alimentos, de la misma manera que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas (paterna y materna), que estuvieran más próximos en grado. La obligación de dar alimentos es recíproca, de modo que el que los da tiene a su vez derecho a pedirlos cuando los necesite. (Álvaro, 2013)

B. Regulación.

Artículo 472.- Noción de 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.” (Álvaro, 2013)

Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo. (*) (*) 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 101° - Código de los Niños y Adolescentes:

Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o adolescente. También se considera alimentos los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del post- parto

2.2.2.2.3. La Patria Potestad

2.2.2.2.3.1. Conceptos:

"La patria potestad, como dirigida ante todo al auxilio, protección, vigilancia y representación de los hijos menores de edad, forma una red o constelación de facultades Y deberes íntimamente unidos que, lejos de dar ocasión para que se destaquen las atribuciones del padre bajo la modalidad de derechos subjetivos,(...) no puede servir de apoyo para legitimar situaciones anormales que ni siquiera quedarían cubiertas por la explícita manifestación del padre de familia ansioso de exonerarse de los deberes que la patria potestad le impone" (Díez-Picazo, Luis, Estudios sobre la Jurisprudencia Civil, Volumen 111, p. 133). (Código Civil, 2013)

"La patria potestad es el deber y el derecho que tienen los padres de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores, y no puede ser materia de convenio, acuerdo o renuncia, por no constituir su ejercicio acto de disposición de los padres, precisamente, porque constituye, fundamentalmente, el derecho que les asiste a los hijos menores respecto de sus padres" (Exp. N° 99-98, Resolución del 5/03/98, Sexta Sala de Familia de la Corte Superior de Lima). (Código Civil, 2013)

2.2.2.2.3.2. Regulación

ART. 418 Código Civil.- Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores.

Es la Convención sobre los Derechos del Niño la que resalta la función tuitiva de la patria potestad al indicar que se ejerce en beneficio de los hijos: el principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que

respecta a la crianza y el desarrollo de sus hijos, impone a aquellos que la preocupación fundamental es el interés superior del niño (artículo 18, numeral 1). Por ello, se postula que en el ejercicio conjunto de la patria potestad, ambos padres atiendan al interés de los hijos. (Código Civil, 2013)

Esta normativa revela la verdadera función de los poderes que se atribuyen a los padres en relación con sus hijos, pues como muestra la evolución histórica de la institución, esos poderes se otorgan para el cumplimiento de los deberes que se imponen a los padres y, por tanto, en beneficio del hijo. Aunque la actual regulación legal no expresa esa función en interés del hijo, la Convención sobre los Derechos del Niño completa el vacío. (Código Civil, 2013)

“El interés del hijo como fin de la potestad paterna preside las relaciones personales como las patrimoniales y es el fundamento, en alguna medida, de la propuesta para la supresión del usufructo paterno.” (Código Civil, 2013)

Nuestro Código Civil, y en forma reiterativa el Código de los Niños y Adolescentes, enumeran los deberes y facultades de la patria potestad; los que se pueden resumir de la siguiente manera: velar por los hijos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral, corregirlos moderadamente, representarlos, administrar y usufructuar sus bienes.

En el modo de ejercer esas facultades también se tiene en cuenta la personalidad del hijo a través de la necesidad de considerar sus opiniones, en función de la edad y madurez. (Código Civil, 2013)

Es importante también resaltar el contenido recíproco de la patria potestad, en cuanto a los deberes de los hijos; a quienes se les impone obedecer a sus padres y respetarles siempre; y, en la medida de sus posibilidades, cuidar a sus ascendientes en su enfermedad y ancianidad (artículo 454 del Código Civil, concordado con el artículo 24 del Código de los Niños y Adolescentes). (Código Civil, 2013)

Sobre el deber de obediencia, éste se impone solo a los menores de edad sujetos a patria potestad. Con relación a los deberes de respeto y cuidado, en cambio, se imponen a los hijos con independencia de que estén sujetos a la patria potestad, ya que han de tributar respeto y cuidados a sus padres siempre. No son, por tanto, los deberes de respeto y cuidado una manifestación de la patria potestad, sino un efecto permanente de la relación paterno-filial, que aunque tiene un carácter ético acentuado, no deja de tener sanciones civiles y penales. (Código Civil, 2013)

En el orden civil las faltas graves de respeto y reverencia hacia sus padres cometidas por los hijos, así como abandonarlos encontrándose aquéllos gravemente enfermos o sin poder valerse por sí mismos, se constituyen como justas causas de desheredación cuando reúnan las características marcadas por la ley (artículo 744 del Código Civil). En el orden penal, es constitutivo de una falta contra las personas, imponiéndose las correspondientes penalidades a los hijos de familia que falten al respeto y sumisión debidos a sus padres (artículo 442 del Código Penal). (Código Civil, 2013)

El predominante aspecto moral que las instituciones de Derecho de Familia presentan en general, se manifiesta de modo muy acusado en las relaciones paterno-filiales, que una vez constatadas legalmente producen para los padres numerosos deberes que tienden a la protección de los hijos mientras dura su minoría de edad. Estos deberes, que afectan a la persona y al patrimonio del menor, no podrían cumplirse eficazmente sin otorgar amplias facultades a los padres sobre la persona y bienes del mismo, denominándose patria potestad al conjunto de facultades que se otorgan a los padres sobre sus hijos menores para el cumplimiento de los deberes que la paternidad les impone. (Código Civil, 2013)

En el Derecho moderno estas facultades que integran la patria potestad se conceden, por tanto, en función de los deberes que emanan de la misma, siendo así la patria potestad una función tuitiva sobre el menor que se confía a los padres de acuerdo con el derecho natural de los mismos de educarlos y tenerlos en su compañía. Difiere, por este motivo, la patria potestad actual del sentido que tuvo en el primitivo Derecho Romano, en que se concebía como un derecho del padre, que llegaba a tener algunas manifestaciones contrarias a todo sentimiento natural de paternidad, como la posibilidad de venta y aun de muerte del hijo, facultades que sin duda estaban atenuadas por las costumbres y aun por exigencias legales, y que fueron incluso desapareciendo cuando el principio de la agnación, como base de la familia romana, fue sustituido paulatinamente por el de la cognición o vínculo de sangre. (Código Civil, 2013)

Por ello, la patria potestad es una función reflejo del deber de los padres de educar y mantener a sus hijos y de protegerlos en sus intereses pecuniarios mientras son menores de edad, reconociéndola como institución establecida en beneficio de éstos. En ella están estrechamente conexos el interés del Estado y el de la familia, por lo que la misión encomendada al padre asume un carácter de importancia social, del que deriva la peculiar naturaleza de orden público que revisten las normas sobre patria potestad, cuyo contenido no puede ser objeto de pactos privados, dirigidos a modificar las relaciones, las atribuciones y los efectos y la imposibilidad por parte de los padres de renunciar al poder a ellos conferido por la ley. (Código Civil, 2013)

2.2.2.2.4. Ejercicio conjunto de la patria potestad

ART 419° Código Civil.- La patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo.

En caso de disentimiento, resuelve el juez del Niño y Adolescente, conforme al proceso sumarísimo. ("

Determinada la filiación, la titularidad de la patria potestad corresponde, en principio, a ambos padres. Como consecuencia de esa determinación, se le atribuye a los padres el conjunto de los derechos y deberes, que es el contenido de la patria potestad. Por otro lado, el ejercicio es la facultad de actuar concretamente en virtud de esos derechos-deberes, y que corresponde en unos casos a uno u otro o a ambos padres. De manera que puede haber en algunos supuestos titularidad con ejercicio actual de la patria potestad, y en otros, si bien se comparte la titularidad, se carece de ese ejercicio: p. ej., en el caso de que hallándose separados los padres, el ejercicio lo detenta la madre con quien convive el menor. (Código Civil, 2013)

El ejercicio de la patria potestad es regulado de diversa manera. Así, frente a la tradicional posición de primacía del padre en el ejercicio de la patria potestad, consagrada por el Código francés y otros muchos siguiendo su inspiración, en la actualidad numerosos países han instaurado el sistema de patria potestad conjunta del padre y de la madre, que se corresponde en las relaciones paterno filiales al sistema de codirección matrimonial en las relaciones conyugales, siendo ambos aplicación o exponentes del principio de igualdad jurídica de los cónyuges que se proclama en textos constitucionales y leyes modernas sobre el Derecho Familiar. (Código Civil, 2013)

En la actualidad coexisten los siguientes sistemas en orden a la autoridad o patria potestad sobre los hijos comunes:

a) Potestad paterna y solo subsidiariamente de la madre: Era el sistema del Código Civil español hasta la Ley del 13 mayo de 1981. El padre ejerce por sí solo la potestad sobre los hijos, y en su defecto la ejerce la madre.

b) Potestad paterna y coparticipación de la madre: Este sistema, aunque reconoce a la madre una coparticipación en la dirección de los hijos, otorga el predominio en la autoridad sobre ellos al padre, quien ostenta la jefatura familiar. Era el sistema que instauró en Francia la Ley de 22 de septiembre de 1942 y 13 de julio de 1965, que suprimieron el sistema de autoridad marital, pero confiaron al marido la jefatura de la familia como función que se ejerce en interés común del matrimonio y de los hijos. Pero este sistema ha sido ya derogado, aunque fue seguido por el Código portugués de 1966. (Código Civil, 2013)

c) Potestad conjunta, con poder decisorio paterno: En este sistema se conceden a ambos cónyuges los poderes de autoridad sobre los hijos comunes conjuntamente, teniendo que actuar de común acuerdo, pero en caso de disidencia se otorga al padre el poder decisorio, si bien contrarrestado con la finalidad para la madre de acudir a la vía judicial cuando estime contraria al

interés familiar la decisión del padre. Es el sistema instaurado en Alemania por la ley de equiparación jurídica del marido y de la mujer de 18 de junio de 1957, y en Holanda por el Libro Primero del nuevo Código Civil de 1970.

d) Potestad conjunta, con recurso judicial en caso de desacuerdo: Partiendo de una completa equiparación de los cónyuges, se concede a ambos conjuntamente el poder paterno sobre los hijos, y en caso de desacuerdo se hace preciso el recurso directo a la vía judicial. Este sistema es seguido en Francia por la Ley de 4 de junio de 1970 que reformó el Código Civil, dando una nueva ordenación a la patria potestad, ahora denominada autoridad de los padres (autorité parentale), que implanta el sistema de autoridad conjunta de ambos. En Italia, la ley de 19 de mayo de 1975, de reforma del Derecho de Familia, ha introducido este sistema después de lentos trabajos preparatorios sobre dicha reforma, que viene a sustituir a la jefatura marital del Código de 1942, bajo la denominación de potestad de los padres (en vez de patria potestad). (Código Civil, 2013)

Nuestro Código Civil sigue este último sistema; sin embargo, conserva el ejercicio de la patria potestad discriminando sobre el origen de la filiación Como se observa del artículo

419-, en contravención al principio constitucional que impone lo contrario. De otro lado, mantiene el usufructo paterno sobre los bienes de los hijos, rezago del Derecho Romano; figura que afecta gravemente el derecho de propiedad de estos últimos. Finalmente y por imperio de la Convención sobre los Derechos del Niño, en el Código de los Niños y Adolescentes se destaca la personalidad del menor en el ejercicio de la patria potestad y en la posibilidad y lo que por ley pueda realizar de acuerdo con su edad y madurez (artículo 11). (Código Civil, 2013)

2.2.2.2.5. El régimen de visitas

A. Definiciones

El régimen de visitas forma parte del Derecho de relación. Es el derecho que permite el contacto y comunicación permanente entre padres e hijos, permitiendo el desarrollo afectivo, emocional y físico, así como la consolidación de la relación paterno-filial. Jurídicamente, visitar implica estar, supervisar, compartir, responsabilizarse; por tanto, resulta más conveniente referirnos, de manera integral, al régimen de comunicación y de visita. Es una relación jurídica familiar básica que se identifica como un derecho -deber a tener una adecuada comunicación entre padres e hijos (y viceversa) cuando no existe entre ellos una cohabitación permanente. Como derecho familiar subjetivo reconoce, en este orden de ideas, el derecho del progenitor que no vive con su hijo a estar con él así como, recíprocamente, el derecho del hijo de relacionarse con su padre a quien no ve cotidianamente. En otras palabras, no es una facultad exclusiva del progenitor, sino que es una facultad indispensable del hijo para su desarrollo integral. (Álvaro, 2013)

2.2.2.2.6. La Tenencia

A. Definiciones

“Desde el punto de vista jurídico la tenencia es la situación por la cual un menor se encuentra en poder de uno de sus padres o guardadores. Es uno de los derechos que tienen los padres de tener a sus hijos en su compañía. Sin embargo, por extensión señala el código, la tenencia también puede otorgársele a quien tenga legítimo interés”. (Álvaro, 2013)

2.2.2.2.7. El Divorcio

2.2.2.2.7.1. Definiciones

Desde la perspectiva de Peralta, (1996), deriva latín divortium, que a su vez proviene del verbo divertere, que significa separarse o irse cada uno por su lado, otros refieren que procede del término divertis que equivale a separarse, disgregarse. (Muñoz, 2013)

En sentido amplio, divorcio, significa relajación de la íntima comunidad de vida propia del matrimonio, por ruptura del vínculo conyugal, o por separación de los consortes. La noción comprende tanto al denominado divorcio absoluto como al divorcio relativo que responde todavía a la concepción clásica. (Muñoz, 2013)

Por el divorcio, según señala Carmen Julia Cabello, a diferencia de la separación de cuerpos, se pone fin de manera plena y definitiva al vínculo matrimonial, quedando ambos cónyuges en aptitud de contraer nupcias. Ambas figuras se asemejan; porque requieren ser declarados. (Muñoz, 2013)

2.2.2.2.7.2. Regulación del divorcio

ART 348 Código Civil.- El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio.

Nuestro Código Civil se adhiere a la tesis divorcista y dentro de ella opta por combinar el divorcio sanción y el divorcio remedio, derivando en un sistema mixto.

Ello se ha hecho aún más notorio con la reforma introducida mediante Ley N° 27495. En efecto, se admite el mutuo consentimiento (separación convencional) junto con causales de inculpación de un cónyuge frente a otro; así como causal es no inculpatorias (separación de hecho o convencional).

2.2.2.2.7.3. Las causales en las sentencias en estudio

Según se evidencia en el proceso judicial en estudio, las causales fueron:

A.- 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”. (Álvaro, 2013)

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. (Álvaro, 2013)

La causal referida se ubica dentro de la tesis divorcista, exactamente en la teoría del divorcio remedio. Esta postura surgió cuando el jurista alemán Kahl propone como pauta para apreciar la procedencia o improcedencia del divorcio, el de establecer si la perturbación de la relación matrimonial es tan profunda que ya no puede esperarse que la vida en común continúe de acuerdo con la esencia del matrimonio. (Álvaro, 2013)

En cuanto al fundamento, la causal de separación de hecho pertenece a la doctrina del divorcio remedio, cuya finalidad es dar solución al conflicto conyugal.

Sin embargo, algunos autores se encuentran en contra de la existencia de esta causal MAZZINGHI ha señalado que, la separación de hecho se apoya en numerosos modelos extranjeros que, a su juicio, recaen en un mismo error. Afirma que los legisladores que se pliegan a esta postura consideran al vínculo conyugal como algo muy próximo a la unión libre, en cuanto dura solamente mientras ambos integrantes de ella quieren que así sea. SAVATIER ha señalado que “la separación de hecho es una suerte de avasalladora embestida que la realidad ha llevado en contra del derecho”.

LEHMANN, trata lo relativo a la supresión ininterrumpida de la comunidad domestica (entendiéndose separación de hecho) del modo que se produce a continuación: divorcio (o separación de cuerpos) a causa de la perturbación objetiva del matrimonio, puesta de manifiesto por la supresión ininterrumpida (...) de la comunidad domestica (...)

Requisitos del derecho al divorcio o a la separación de cuerpos. Son:

Comunidad domestica de los cónyuges debe estar en suspenso durante un periodo mínimo de tres años.

La perturbación ha de ser tan profunda e insubsanable que sea imprevisible la reanudación en una vida en común tal que armonice con el concepto del matrimonio

Para evitar el abuso de derecho al divorcio se concede al cónyuge demandado el derecho de oposición en caso que el demandante sea total o predominante culpable de la perturbación

Finalmente, no han de atenderse los deseos del divorcio cuando el interés de uno o varios hijos menores del matrimonio exija el mantenimiento de este (LEHMANN. 1953.245-247)
En la legislación nacional hay diversos autores que han coincidido en que la causal de separación de hecho pertenece a la categoría del divorcio remedio. Por lo tanto, se diferencia del divorcio sanción.

2.2.2.3.4. Concepto de la causal de separación de hecho

Se ha conceptualizado el divorcio por la causal de separación de hecho de diversas maneras. Así se afirma que: “la separación de hecho es la situación fáctica en que se encuentran los cónyuges que, sin previa decisión jurisdiccional, quiebran el deber de cohabitación de forma permanente, sin que causa justificada de forma alguna imponga tal separación sea por voluntad de uno o de ambos esposos”.

También se asevera que la separación de hecho es “(...) el estado jurídico en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa decisión jurisdiccional definitiva, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga ya sea por voluntad de uno [o] de ambos esposos (...)”.

Esta Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia, ha definido a esta causal como: “(...) la interrupción de la vida en común de los cónyuges, que se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos”. (CAS. N° 4664-2010-PUNO).

Nuestro sistema jurídico, con la modificatoria introducida por la Ley N° 27495 y mediante el 3er Pleno Casatorio Civil, reconoce un sistema de disolución del vínculo matrimonial mixto y complejo, al regular tanto causales inculporias como causales no inculporias. De tal manera que el cónyuge culpable deberá indemnizar al cónyuge perjudicado por la separación.

Tratándose del divorcio remedio, el Juez solo se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que sean tipificadas las conductas culpables imputables a alguno de ellos. Asimismo, el divorcio remedio puede ser restringido cuando la ley lo condiciona a una situación objetiva que lo configura, o puede ser extensivo y se configura cuando comprende una causal potestativa descrita por el legislador o cuando alude a una situación de ruptura matrimonial sujeta a un análisis por parte del Juez.

La diferencia, entre el divorcio remedio y el divorcio sanción, radica en que el primero puede ser solicitado por uno o ambos cónyuges, sin atender a la causal inculporia.

“(…), procediendo a analizar el sentido del artículo trescientos cuarenta y cinco A del Código Civil, corresponde señalar que la citada norma establece que: (...) ‘El Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de los hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal’. (...) en cuanto preceptúa indemnización que correspondería por los daños causados por el divorcio por la causal de separación de hecho, corresponde señalar que si bien es cierto que, el divorcio por la causal de separación de hecho a que se refiere el artículo trescientos treinta y tres inciso duodécimo del Código Civil modificado por la Ley número veintisiete mil cuatrocientos noventa y cinco regula el divorcio remedio, y no se fundamenta en la culpa de uno de los cónyuges o de ambos; sin embargo, al haber

contemplado la mencionada Ley el trámite del divorcio en la vía de conocimiento, nada obsta que se analice el supuesto del cónyuge que motivó la separación de hecho, sea porque: se alejó del hogar, sea porque ejerció violencia sobre el otro cónyuge provocando la salida de la casa matrimonial, entre otras. Aseveración que servirá para que el Juez al momento de sentenciar, apreciando en conjunto y razonadamente los medios de prueba, dicte las medidas tuitivas que permitan velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de los hijos e incluso señalando una indemnización por daños, incluyendo el daño personal. Daño que se encuentra dentro de la responsabilidad extracontractual, con la peculiaridad de derivar de vínculo familiar que relaciona a las partes involucradas en el conflicto judicial, cuya obligación de reparar tiene como fundamento la violación del deber genérico de no causar perjuicio a otro (*alterum non laedere*) (...)” CAS. N° 540-2007 TACNA Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 3 de febrero de 2009.

Cuando el citado extremo de la norma [artículo trescientos cuarenta y cinco- A; del Código Civil] establece que el ‘Juzgador velar por la estabilidad económica del cónyuge perjudicado con la separación de hecho y de los hijos, señalando la indemnización por daños o la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos’, la interpretación correcta de la norma al referirse al ‘cónyuge que resulte perjudicado’ está referido a aquél que no ocasionó la separación de hecho y por otro, es obligación del Juzgador una vez establecida la existencia de un cónyuge damnificado, fijar la indemnización correspondiente cuyo efecto es reparador respecto de las lesiones que se hubiese podido causar.” CAS. N° 540-2007 TACNA Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 3 de febrero de 2009.

“Indemnización que abarcaría tanto el daño moral que sería nada menos que la aflicción a sus sentimiento como el dolor, la pena el sufrimiento ocasionado por el alejamiento definitivo de su cónyuge; el daño a la persona cuando se lesiona a la persona en sí misma en su integridad psicofísica y/o en su proyecto de vida, como por ejemplo, entre otras, la

frustración de un proyecto personal de vida matrimonial normal; como el daño patrimonial emergente conforme a la situación fáctica establecida, la existencia del cónyuge perjudicado así como los daños que se hayan podido causar.” CAS. N° 540-2007 TACNA Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 3 de febrero de 2009.

La doctrina contempla diversas clasificaciones del divorcio, siendo la clasificación tradicional aquella que diferencia el divorcio “absoluto” del divorcio “relativo”, según quede o no subsistente el vínculo matrimonial. Sin embargo, para el caso concreto nos centraremos en aquella clasificación que toma como parámetro para su determinación al elemento subjetivo (la existencia o no de culpa) y al elemento objetivo. Así tenemos que el divorcio puede ser de dos clases:

Divorcio sanción:

Es aquel que considera solo a uno de los cónyuges –o a ambos– como responsable 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.

“La causal culposa constituye un hecho voluntario consistente en el incumplimiento de alguno de los deberes matrimoniales a la que la legislación directamente o a través de la facultad de apreciación del hecho por el Juez califica negativamente y de grave. (...) Del establecimiento de la culpabilidad o inocencia de uno de los cónyuges se obtiene determinados beneficios o perjuicios, que serían distintos al caso en que los dos fueran calificados de culpables (CAS. N° 4664-2010-PUNO)

Divorcio remedio:

Es aquel en el que el juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que sean tipificadas conductas culpables imputables a alguno de ellos. Aquí,

el divorcio no importa ni trae consigo una sanción a las partes, sino la solución a los casos en los que la relación conyugal se ha quebrado de forma irrevocable y no se cumplen los fines del matrimonio. El divorcio no tiene el efecto de frustrar la relación matrimonial ni sus fines sino que viene a declarar una situación fáctica de frustración matrimonial que acaeció mucho antes de que se iniciara el proceso de divorcio. (CAS. N° 4664-2010-PUNO).

Ante tal perspectiva, podemos subclasificar al divorcio remedio en:

Divorcio-remedio restringido: cuando la ley restringe, bajo enunciados bien enmarcados, la situación objetiva que da lugar a su configuración.

Divorcio-remedio extensivo: que se configura cuando comprende una causal potestativa descrita expresamente por el legislador (númerus clausus), o cuando de manera nominada o innominada alude a una situación compleja de ruptura matrimonial sujeta a calificación judicial (númerus apertus). (CAS. N° 4664-2010-PUNO).

Se estructura en:

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

Esta doctrina plantea una nueva concepción de matrimonio, cuya permanencia no está sujeta ni depende de las infracciones a los deberes matrimoniales. Estima al matrimonio como una unión de un varón y una mujer con intención de hacer vida en común, pero que puede debilitarse y hasta destruirse, sin que las leyes puedan obligar a mantenerse unidos, cuando dicha unión matrimonial ha fracasado, (Plácido, 2002). (Álvaro, 2013)

En esta forma, una pareja puede divorciarse sólo cuando el juzgado haya comprobado que el matrimonio perdió sentido para los esposos, para los hijos y, con eso, también, para la sociedad. (Álvaro, 2013)

Esta doctrina se ha ido afirmando luego de la segunda guerra mundial, especialmente en países socialistas, como ocurre en Polonia, Alemania, Rumania, Checoslovaquia, fue de este modo como ha ido llegando al continente americano, el Perú lo ha adoptado recientemente en el año 2001, (Plácido, 2002). (Álvaro, 2013)

La recepción de esta tesis en el Perú ha determinado que si bien la norma del artículo 335 del Código Civil establece que: Ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio. Para los casos de divorcio por causal de separación de hecho éste precepto es inaplicable. (Álvaro, 2013)

Para los intereses del estudio, corresponde glosar la norma del artículo 345-A del Código Civil, que establece que para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333 (causal de separación de hecho); el demandante deberá, acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. Que el juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder (Cajas, 2008). (Álvaro, 2013)

Asimismo considerar que, son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323 (que regula las gananciales), 324 (que regula la pérdida de gananciales por separación de hecho), 343 (que regula la pérdida de los derechos hereditarios), 351 (que regula la indemnización por daño moral al cónyuge perjudicado) y 352 (que regula la pérdida de gananciales), en cuanto sean pertinentes, (Cajas, 2008). (Álvaro, 2013)

2.2.2.2.7.5. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal

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

Dentro de este marco de enunciados se encuentra del norma del artículo 481 del Código Procesal Civil que establece que, el Ministerio Público es parte en los procesos a que se refiere este sub capítulo (Sub capítulo 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, (Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, 1994).

2.3. MARCO CONCEPTUAL

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).

Carga de la prueba. Obligación consistente en poner a cargo de un litigante la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio. El requerimiento es facultad de la parte interesada de probar su proposición./ Obligación procesal a quién afirma o señala (Poder Judicial, 2013).

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

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

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

Certeza Jurídica: Convencimiento que adquiere el juzgador por lo resultante de autos; y que se traduce en la apreciación que hace de las pruebas.

Ejecutoriedad: (Sentencia Ejecutoriada). Tiene el carácter de la ejecutoria o con efectos de las mismas.

Ejecutoria: Sentencia firme: la que ha pasado en autoridad de cosa juzgada y puede ejecutarse en todos sus puntos.

Emplazamiento: Es el requerimiento o convocatoria que se hace a una persona por orden de un Juez, para que aparezca en el tribunal dentro del término que se le designa, con el objeto de poder defenderse de los cargos que se le hacen, o oponerse a la demanda, usar de su derecho a cumplir lo que se ordene

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

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Nivel de Investigación

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativa – cualitativa (Mixta)

Es Cuantitativa; porque la investigación se inició con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupó de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guío la investigación fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Esta característica se verificó en varios momentos: en el enunciado del problema de investigación; porque desde la formulación del proyecto no ha sufrido modificaciones. Asimismo, el estudio de las sentencias se centra en su contenido y la determinación del rango de calidad se realizó en función de referentes de calidad, extraídos de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia, los cuales conforman la revisión de la literatura.

Es Cualitativa; porque la inmersión en el contexto del estudio implicó adentrarse y compenetrarse con la situación de investigación. Las actividades de la selección de la muestra, la recolección y el análisis son fases que se realizaron prácticamente en forma simultánea. Se fundamentó en una perspectiva interpretativa centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Esta característica se materializó en diversas etapas: desde el instante en que se aplicó el muestreo por conveniencia para elegir el expediente judicial; basado en criterios específicos; asimismo, en los actos del análisis del contenido de las sentencias y traslación de datos al instrumento; porque, fueron acciones simultáneas; basada en la interpretación de lo que se fue captando activamente.

3.1.2. Nivel de investigación: exploratoria - descriptiva

Es Exploratoria; porque se trata de un estudio donde el objetivo fue examinar un problema de investigación poco estudiada; además la revisión de la literatura reveló pocos estudios y la intención fue indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Los aspectos referidos se evidencian en los siguientes aspectos: sobre la calidad de las sentencias judiciales, aún hace falta realizar más estudios, porque sus resultados aún son debatibles, se trata de una variable poco estudiada; asimismo, si bien se hallaron algunos estudios, la metodología aplicada en el presente trabajo es prácticamente una propuesta sin precedentes, dirigida por una línea de investigación, institucional. El estudio se inició familiarizándose con el contexto del cual emerge el objeto de estudio, es decir el proceso judicial donde la revisión de la literatura ha contribuido a resolver el problema de investigación.

Descriptiva: porque la meta del investigador(a) consistió en describir el fenómeno; se buscó especificar características; comprende una recolección de información de manera independiente y conjunta sobre la variable y sus componentes, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Ha sido un estudio en el cual, el fenómeno fue sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en el objeto de estudio para definir su perfil y arribar a la determinación de la variable. (Mejía, 2004).

Estos aspectos, se evidenciaron en diversas etapas, entre ellos la recolección y el análisis de datos, que se basó en la búsqueda de información vinculada estrictamente con una serie de parámetros o exigencias que el objeto de estudio; las sentencias, debe evidenciar en su contenido, donde el uso de la revisión de la literatura ha sido fundamental; además, porque la posibilidad de identificar las propiedades del fenómeno y trasladarlos al instrumento, implicó una constante consulta de los referentes normativos, doctrinarios y jurisprudencias, existentes en las bases teóricas.

3.2. Diseño de la investigación: no experimental, transversal, retrospectiva.

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

Es Retrospectiva; porque la planificación y recolección de datos se realizó de registros donde no hubo participación del investigador/a. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Es Transversal; porque los datos se extrajeron de un fenómeno, que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo. (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El fenómeno en estudio fueron las sentencias, y su manifestación en la realidad fue por única vez, por ello representa el acontecer de un evento en un tiempo pasado, lo cual quedó documentado en el expediente judicial. Por esta razón; aunque los datos fueron recolectados por etapas, dicha actividad siempre fue de un mismo texto, con lo cual se evidencia su naturaleza retrospectiva, transversal y la imposibilidad de manipular la variable en estudio.

3.3. Unidad muestral, objeto y variable de estudio

La unidad muestral fue seleccionado mediante muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia, por razones de accesibilidad. (Casal y Mateu; 2003).

En el presente estudio, la unidad muestral está representada por un expediente judicial cuyos criterios de inclusión fueron: proceso concluido por sentencia; por sentencia de primera y segunda instancia; con interacción de ambas partes, tramitado en un órgano jurisdiccional especializado de primera instancia.

No ha sido preciso establecer ni universo ni población, porque desde el enunciado del título el estudio se contrae a un solo caso judicial. El expediente judicial específico pertenece al Cuarto Juzgado de Trabajo Transitorio de Piura, que conforma el Distrito Judicial de Piura.

El objeto de estudio, comprende las sentencias de primera y de segunda instancia sobre proceso contencioso administrativo.

La variable en estudio, fue la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia sobre proceso contencioso administrativo.

Dicha variable fue operacionalizada, a efectos de facilitar el arribo al objetivo general de la investigación. El procedimiento seguido se evidencia en el Anexo 1.

3.4. Técnicas e Instrumentos de investigación

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

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

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

Fueron actividades simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz González (2008). Son actividades simultáneas, orientadas estrictamente a los objetivos específicos trazados para alcanzar el objetivo general, que se ejecutaron por etapas. (La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad).

3.5.1. Del recojo de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo N° 2, denominado:

Cuadros descriptivos del procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.5.2. Plan de análisis de datos

3.5.2.1. La primera etapa.

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

3.5.2.2. Segunda etapa.

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

3.5.2.3. La tercera etapa.

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

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

Acto seguido, el investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de la revisión de la literatura, manejo de la técnica de la observación y el análisis y orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento

de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, finalmente concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 2.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 2.

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

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.

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>DIVORCIO POR CAUSAL; el Juez del Juzgado transitorio Especializado de familia- Civil ha resuelto de la siguiente manera:</p> <p>ANTECEDENTES: El demandante, mediante escrito de parte, interpone demanda de DIVORCIO POR CAUSAL a fin que se declare la Disolución del Vínculo Matrimonial Por resolución número 02, se admite a trámite la demanda en la vía del proceso de conocimiento y corriéndose traslado a la parte demandada; contesta la demanda, como parte del proceso el representante del Ministerio Publico, y solicita que se declare infundada. La demandada A.M.A.S contesta la demanda mediante escrito de folios 39 a 43, solicitando que la misma sea declarada Infundada.</p> <p>Por resolución número 03 de folios 44 a 45 a) se tiene por absuelta la contestación de la demandada Segunda Fiscalía Provincial de Familia; Por Ofrecidos Los Medios Probatorios y señalado el domicilio procesal. Al escrito presentado por la demandada, A.M.A.S, se le declara inamisible otorgándole un plazo perentorio, de DIEZ días para que subsane las omisiones, bajo apercibimiento de declarársele Rebelde.</p> | <p>problema sobre lo que se decidirá? Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple</p> <p>4. 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. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no</p> | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|
| | <p>II. PRETENSIÓN Y ARGUMENTOS EXPUESTOS POR EL DEMANDANTE</p> <p>2.1 Pretensión: La disolución del vínculo matrimonial</p> | <p>anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p> | | | | | | | | | | |
| <p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Postura de las partes</p> | <p>2.2 Argumentos Expuesto por la demandante: señala que debido a razones de incompatibilidad de caracteres el día primero de julio del año dos mil cuatro se retiró del domicilio conyugal; además refiere que el tiempo de la separación se ha producido por un periodo interrumpido de más de cuatro años, cumpliendo por tanto su acción con el elemento temporal.</p> <p>III. ARGUMENTOS EXPUESTOS POR EL MINISTERIO PUBLICO. Confiriéndole traslado a la demandada y al representante del ministerio público, otorgándoles un plazo perentorio de treinta días para que contesten la demanda; obrante a fojas treinta y uno a treinta y tres se encuentra la contestación de demanda formulada por el representante de la fiscalía provincial de familia, en la cual considera que en el presente caso el demandante solamente se está limitando a sostener que no Habita con su conyugue desde hace cuatro años, pero no ha demostrado de forma indubitable que tal separación se haya realizado, mucho menos ha acreditado el tiempo mínimo de separación permanente que señala la norma para que se configure el estado de separados de facto.</p> | <p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple 2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple 3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple 4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos</p> | | | | <p style="text-align: center;">X</p> | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>la codemandada A. M. A. D. S. contesta la demanda argumentando que el demandante se retiró voluntariamente del hogar conyugal pero no por su culpa, si no debido a constantes conflictos familiares empezaron a surgir por el comportamiento inadecuado del demandante (falta de respeto),por lo que vio obligada a interponer la respectiva denuncia por abandono del hogar conyugal por parte del accionante, que en lo que respecta a los alimentos nunca han convenido en que el demandante contribuirá al hogar en la medida de sus posibilidades, en que el accionante solo contribuye con los alimentos del hijo mayor J. G. S. A. quien se encuentra en la ciudad de Trujillo siguiendo estudios universitarios, y que de los gastos correspondientes a J. D. Y F. G. S. A., ella es la corre de sus requerimientos alimenticios y de estudio; agrega ser verdad que se desempeña como docente a la institución educativa mencionada, y que la remuneración que percibe es insuficiente debido a los préstamos con entidades financieras, y en cuanto a la percepción por arrendamiento que aduce el demandado que percibe, es ínfima dada la zona en la que está ubicada el inmueble, así mismo negó en todo momento que el pequeño negocio el cual es la panadería funcione como bodega o como bazar, y que si percibir ingresos por la distribución de libros de una editorial el ingreso es mínimo ya que es por un porcentaje pequeño; respeto al bien que teníamos en común ambos decimos voluntariamente transferirlos a favor de sus hijos.</p> | <p>retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p> | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>IV. PUNTOS CONTROVERTIDOS:</p> <p>a) Determinar si concurren los presupuestos por causal de separación de hecho propuesto por el demandante y si por ello corresponde durante el matrimonio ;</p> <p>b) Determinar si los justificables han adquiridos bienes comunes durante el matrimonio y si corresponde declarar disuelta la sociedad de gananciales;</p> <p>c) Determinar el poder de quien se encuentra actualmente el menor F. G.S. A., con quien deberá quedar la tenencia del mismo asa también, estableciendo el régimen de visitas; d) Determinar si corresponde fijar pensión alimenticia al favor del menor F. G. S .A, en merito a las necesidades y a las posibilidades del demandante; e) Determinar al cónyuge perjudicado con la separación, así mismo establecer el quantum indemnizatorio que corresponda en el caso de ser viable.</p> <p>V. MEDIOS PROBATORIOS:</p> <p>Partida de matrimonio Partida de Nacimiento de sus hijos Denuncia de abandono de hogar Escritura publica</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes - Tumbes.

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

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron 4 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, y la claridad; mientras que 1: explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, no se encontró.

Cuadro 2: 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

| | | | | | | | | | | | | | | |
|---|--|---|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>ininterrumpido de cuatro años, en caso que tuviesen hijos menores de edad; al respecto, se debe precisar en primer orden, los elementos constitutivos de la separación de hecho, así tenemos los siguientes: a)cese efectivo de la convivencia conyugal, manifestando en el incumplimiento de cohabitación, lo que significa también el retiro del domicilio conyugal por parte de uno de los esposos; b) la voluntad de separarse de los cónyuges.</p> <p>3. Sea por acuerdo expreso o basado en una decisión unilateral, elemento subjetivo que se manifiesta con la intención de interrumpir la convivencia; c) separación en forma indefinida, exigiéndose por la norma sustantiva que sea por un periodo superior a dos años si es que no existen hijos menores de edad, y de cuatro años si hubiesen hijos menores de edad o alimentistas, y d) la no intervención de la autoridad jurisdiccional, pues se trata de una situación fáctica y no legal supuestos que indudablemente tienen que ser plenamente probados, puesto que no basta el asentimiento del cónyuge, debiendo el accionante acreditar encontrarse al día en sus obligaciones alimentarias, u otras que hayan sido pactadas entre cónyuges o en todo caso presentar un medio probatorio de la no existencia de obligaciones pactadas con su cónyuge.</p> | <p><i>significado</i>). No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto)</i>. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas)</i>. Si cumple</p> | | | | | | | | | | | | |
| <p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación del derecho</p> | <p>4. respecto a los hijos matrimoniales J. D.Y J. G. S.A, si bien estos de acorde a los vouchers presentados por ambos justícialos de folios cincuenta y nueve a ciento ochenta y ocho y de folios doscientos treinta y dos a doscientos</p> | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente)</i>. Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación</i></p> | | | | <p style="text-align: center;">X</p> | | | | | | | | |

setenta y cuatro, siguen siendo apoyados económicamente por sus progenitores en vista de sus estudios superiores no corresponde a la juzgadora fijar a su favor pensión alimenticia alguna, toda vez que al ser mayores de edad han adquirido plena capacidad de ejercicio no correspondiéndoles representatividad alguna por parte de su madre la demandad de autos; en tal sentido debe dejárseles a salvo su derecho para que de estimarlo conveniente ejerciten la pretensión alimenticia; ello no obsta a que el actor continúe apoyando a sus citados hijos en sus estudios superiores, tal conforme lo viene haciendo según el propio contenido de sus respectivos.

5. en la relación a la determinación del cónyuge culpable aspecto comprendido dentro del quinto punto controvertido fijado en audiencia conciliatoria para que fines indemnizatorios, el artículo el segundo párrafo del artículo trescientos cuarenta y cinco a del código civil, señala — el juez balara por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho. Deberá señalar una indemnización por los daños...!; empero en el caso materia de estudio, resulta claro que la separación entre ambos cónyuges se produjo hace más de cuatro años, por causas incompatibilidad de caracteres entre ambos cónyuges, hecho que ha sido aceptado por la accionada según se desprende de la contestación de demanda, en consecuencia no se ha demostrado en forma debida daño alguno; es más a través del contradictorio se estableció que ni el actor ni la

evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). **Si cumple**

4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. *(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).* **No cumple**

5. Evidencia claridad *(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).* **Si cumple**

accionada han peticionado nada al respecto, no obstante que en el presente caso el derecho indemnizatorio constituye un derecho rogado, en ese orden de ideas, tampoco existe prueba alguna que demuestre cuál de los justiciables resulto resultado agraviado con dicha separación, al contrario, se ha acreditado que ambos han seguido con su vida de modo normal. Asistiendo a sus hijos comunes en forma voluntaria; razón por lo cual no corresponde imponer monto indemnizatorio alguno.

6. entre otras de las pretensiones accesorias contempladas en el artículo 483° del código procesal civil. Se encuentra la relacionada a los alimentos de la cónyuge a tal efecto, se debe considerar que al contestar la demandada, la emplazada no peticiono este derecho y es mas a través del curso del proceso no ha demostrado que se encuentre en estado de necesidad previsto por el artículo 350° del código civil, por lo que no resulta viable fijar una pensión de alimentos a su favor, debiendo antes bien disponerse el cese de la obligación alimentaria entre ambos cónyuges

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1 del Distrito Judicial de Tumbes.

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

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

LECTURA. El cuadro 2, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbadados; razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a 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 3: 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 de la descripción de la decisión, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, Distrito Judicial Tumbes del 2016

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>en forma directa y de mutuo acuerdo, pueden adecuar el mismo, pensando siempre en el bienestar del menor, visitas que también se realizaran en fechas importante, como fiestas patrias, navidad, año nuevo, cumpleaños del menor.</p> <p>3. FIJO: en DOSCIENTOS NUEVOS SOLES la pensión alimenticia que el demandado debe acudir a favor de su hijo F. G. S. A</p> <p>4. DECLARO EXTINGUIDA la sociedad de gananciales</p> <p>5. SIN OBJETO emitir pronunciamiento en relación a la INDEMNIZACIÓN por concepto de daños originados a favor cónyuge perjudicado en atención a lo expresado en el considerando decimo de la presente resolución</p> | <p>No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p> | | | | | | | | | | | |
| <p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p> | <p>6. SE DISPONE el CESE de la obligación alimentaria entre ambos cónyuges; consentida que sea la presente sentencia.</p> <p>7. OFÍCIESE al señor alcalde provincial de tumbes a efecto de que anote la presente resolución al margen de la partida de matrimonio y OTÓRGUESE los partes respectivas para su inscripción en el registro personal de los registros públicos de esta ciudad</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién</p> | | | | X | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1 del Distrito Judicial de Tumbes – Tumbes.

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

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 4 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, no 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 (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso, y la claridad.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por causal de separación

de hecho: con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, Distrito Judicial de Tumbes – Tumbes 2016

| Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia | Evidencia Empírica | Parámetros | Calidad de la introducción, y de la postura de las partes | | | | | Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia | | | | | |
|---|--|---|---|------|---------|------|----------|---|---------|---------|---------|----------|--|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 2] | [3 - 4] | [5 - 6] | [7 - 8] | [9-10] | |
| Introducción | <p>EXPEDIENTE : 2008-00234-0-2601-JR-FA-1</p> <p>DEMANDANTE : S. S. M. G.</p> <p>DEMANDADO : A. D. S. A. M</p> <p>SEGUNDO FISCALÍA DE FAMILIA</p> <p>MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO</p> | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último</i></p> | | | X | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|------------------------------|---|---|--|--|----------|--|--|--|--|--|--|---|--|
| | <p style="text-align: center;">RESOLUCIÓN NÚMERO DIESISIETE</p> <p>Tumbes, <i>veintisiete</i> de noviembre</p> <p>ANTECEDENTES</p> <p>De la revisión de autos se advierte que el demandante M. G. S. D. S, la demandada A. M. A. D. S. Y la segunda fiscalía provincial de familia, han sido notificados válidamente con la resolución (sentencia) número doce, la fecha catorce de agosto del dos mil nueve, tal como se aprecia de las constancias de notificación de fojas trescientos once a trescientos catorce; sin embargo ninguno de los sujetos procesales han interpuesto recurso impugnativo contra la citada resolución, por lo que el A quo, dando cumplimiento a lo Dispuesto en el artículo 359° del código civil, modificado por el artículo uno de la ley número 28384., eleva en consulta ante esta superior sala civil, la sentencia que declara el divorcio, tal como dispone el citado artículo del código invocado.</p> | <p><i>en los casos que hubiera en el proceso).</i> No cumple</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p> | | | | | | | | | | 7 | |
| Postura de las partes | <p>Corresponde al Ad quem, revisar si el proceso se ha transmitido conforme al ordenamiento procesal civil, dentro de los plazos correspondientes y cumpliendo con los principios del debido proceso.</p> | <p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple.</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple</p> | | | X | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>MATERIA DE GRADO El artículo 359° del código civil, dice lo siguiente: —si no se apela la sentencia que declara el divorcio, esta será consultada, con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional. En el caso presente, en aplicación de la citada norma procesal, el Ad quem solo procede a la revisión si el proceso se a tramitado conforme al ordenamiento procesal.</p> <p>DECISION DE LA SEGUNDA INSTANCIA Por las consideraciones expuestas, al amparo del artículo treinta y nueve de la ley orgánica del poder judicial, APOBARON la sentencia elevada en consulta contenida en la resolución doce, la fecha catorce de agosto del dos mil nueve, de folios trescientos cinco a trescientos diez, que declara FUNDADA la demanda interpuesta por M. G. S. S. contra A M. A. D. S, sobre DIVORCIO por la CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO y declara disuelto el vínculo matrimonial, contraído entre demandante y demandada el treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, ante el alcalde de la Municipalidad Provincial de Tumbes;</p> <p>PRECISARON la pensión de alimentos será en la cantidad de trescientos nuevos soles, a favor del menor F. G. S. A, que el demandante pagara en forma mensual con los demás que contiene</p> | <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. Si cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular; o perder de vista su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p> | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes-Tumbes

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

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: alta y mediana, respectivamente: En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes, y la claridad; mientras que 1: aspectos del proceso, no se encontró. De igual forma en, la postura de las partes se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad; mientras que 2: evidencia el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación, no se encontraron.

Cuadro 5: 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° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, Distrito Judicial de Tumbes 2016

| Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia | Evidencia empírica | Parámetros | Calidad de la motivación de los hechos y el derecho | | | | | Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia | | | | | | |
|--|--------------------|------------|---|------|---------|------|----------|--|---------|----------|----------|----------|--|--|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | |
| | | | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | [1 - 4] | [5 - 8] | [9 - 12] | [13- 16] | [17-20] | | |
| | | | | | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--------------------------|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|----|--|
| Motivación de los hechos | <p>FUNDAMENTOS DE LA DECISION</p> <p>1. la causal de separación de hecho de los cónyuges, invocada por el demandante ha quedado acreditada con las instrumentales de folios treinta y siete y de la copia certificada de la denuncia policial de folios veintiuno y las instrumentales de folios veintidós a veintitrés; corroborado por la demandante en su contestación de demanda donde señala quien abandono el hogar fue el demandante hecho ocurrido en el años dos mil cuatro; de la revisión de los actuados se advierte que todas las resoluciones judiciales han sido notificados a los sujetos procesales que integran la relación jurídica procesal, con la finalidad de que ejercen su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, tanto el derecho de acción como el derecho a la contradicción tal se aprecia de los asientos de notificación judicial que corren autos; la causa se ha tramitado respetando los principios al debido proceso, respetando las etapas procesales que corresponde la vía procesal del proceso, de conocimiento, se ha aplicado la norma sustantiva aplicable al caso concreto así como la norma procesal respectiva para la tramitación del proceso, por lo que corresponde aprobar la sentencia venida de grado de consulta.</p> <p>2. El artículo 359° del código civil, dice lo siguiente: —si no se apela la sentencia que declara el divorcio, esta será consultada, con excepción de aquella que declara</p> | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez). Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de</i></p> | | | | X | | | | | 16 | |
|--------------------------|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|----|--|

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional. En el caso presente, en aplicación de la citada norma procesal, el Ad quem solo procede a la revisión si el proceso se a tramitado conforme al ordenamiento procesal, el que se ha cumplido conforme se tiene señalado en el considerando anterior el demandante con su escrito de folios trescientos veinticuatro, solicita al momento de resolver la sentencia consultada, se fije en la suma de trescientos nuevos soles la pensión mensual de alimentos a favor de su menor hijo F. G. S. A, teniendo en cuenta que esta cantidad es superior a la señalada en la sentencia objeto de la consulta, en aplicación del artículo IX del título preliminar del código de los niños y adolescentes 27337, en toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el estado a través de los poderes ejecutivos, legislativo y judicial, del ministerio público, los gobiernos regionales Gobiernos locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerara el principio del interés superior del niño y del adolescente y el respeto de sus derechos; la petición del demandante voluntariamente de aumentar la pensión de alimentos de doscientos nuevos soles a trescientos nuevos soles, le favorece el citado menor, siendo esto así, en aplicación del citado principio, corresponde precisar la pensión de alimentos en la cantidad de trescientos nuevos soles, a favor del menor F. G. S. A, que el demandante pagara en forma mensual</p> | <p>vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p> | | | | | | | | | | | |
| <p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p> | | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</i></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de</i></p> | | | | X | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | 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 | | | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del **Distrito** Judicial de Tumbes – Tumbes.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

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

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

Cuadro 6: 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° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, Distrito Judicial de Tumbes – Tumbes 2016

| Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia | Evidencia empírica | Parámetros | Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión | | | | | Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia | | | | |
|---|---|---|--|------|---------|----------|----------|---|---------|---------|---------|----------|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 2] | [3 - 4] | [5 - 6] | [7 - 8] | [9-10] |
| Aplicación del Principio de Congruencia | <p align="center"><u>DECISION</u></p> <p>Por las consideraciones expuestas, al amparo del artículo treinta y nueve de la ley orgánica del poder judicial, APOBARON la sentencia elevada en consulta contenida en la resolución doce, la fecha catorce de agosto del dos mil nueve, de folios trescientos cinco a trescientos diez, que declara FUNDADA la demanda interpuesta por M. G. S. S. contra A M. A. D. S., sobre DIVORCIO por la CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO y declara disuelto el vínculo matrimonial, contraído entre demandante y demandada el treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, ante el alcalde de la Municipalidad Provincial de Tumbes; PRECISARON la pensión de alimentos será en la cantidad de trescientos nuevos soles, a favor del menor F. G. S. A, que el demandante pagara en forma mensual con los demás que contiene; interviniendo como juez superior</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o <i>los fines de la consulta. (Es completa) Si cumple</i></p> <p>2. <i>El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple</i></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple</p> <p>5. Evidencian claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas</i></p> | | | | X | | | | | | 9 |

| | | | | | | | | | | | | |
|-----------------------------------|-----------------------------------|---|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|--|
| | ponente el señor VALENCIA HILARES | <i>extranjerías, 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> | | | | | | | | | | |
| Descripción de la decisión | | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p> | | | | X | | | | | | |

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes.
Tumbes

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

LECTURA. El cuadro 6, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 4 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, y la claridad; mientras que 1: evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, no se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho ; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, Distrito Judicial de Tumbes – Tumbes 2016

| 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 | Med | Alta | Muy | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | [1 - 8] | [9 - 16] | [17 - 24] | [25- 32] | [33 - 40] | |
| Calidad de la sentencia primera instancia | Parte expositiva | Introducción | | | | | X | 9 | [9 - 10] | Muy alta | | | | |
| | | Postura de | | | | | | | [7 - 8] | Alta | | | | |
| | | | | | | | | | [5 - 6] | Medi | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
|--|----------------------------|------------------------------------|---|---|---|---|----|-----------|-----------|----------|----------|----------|--|--|--|--|--|--|-----------|--|
| | | las partes | | | | X | | | | | ana | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | | | | |
| | Parte considerativa | Motivación de los hechos | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | 20 | [17 - 20] | Muy alta | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | X | | [13 - 16] | Alta | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | X | [9- 12] | Mediana | | | | | | | | | |
| | | Motivación del derecho | | | | | | | X | [5 -8] | Baja | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | [1 - 4] | Muy baja | | | | | | | | | |
| | Parte resolutive | Aplicación del Principio de | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 9 | [9 - 10] | Muy alta | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | X | | | [7 - 8] | Alta | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | | | | | | | | | | 38 | |

| | | | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|-----------------------------------|--|--|--|--|----------|--|---------|----------|--|--|--|--|--|
| | | congruencia | | | | | | | | | | | | | |
| | | Descripción de la decisión | | | | | X | | [5 - 6] | Mediana | | | | | |
| | | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | |

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes - Tumbes

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

LECTURA. El cuadro 7, revela que la **calidad de la sentencia de primera instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes,** fue de rango: **muy alta.** Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta; respectivamente

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, Distrito Judicial de Tumbes 2016

| 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 | Med | Alta | Muy | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | [1 - 8] | [9 - 16] | [17 - 24] | [25-32] | [33 - 40] |
| Parte | | Introducción | | | | X | | [9 - 10] | Muy alta | | | | |
| | | Postura de | | | | | 7 | [7 - 8] | Alta | | | | |
| | | | | | | | | [5 - 6] | Median | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|-----------------------------------|--|--|--|--|----------|--|--|---------|----------|--|--|--|--|
| | | congruencia | | | | | | | | | | | | | |
| | | Descripción de la decisión | | | | | X | | | [5 - 6] | Mediana | | | | |
| | | | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | |
| | | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | |

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes - Tumbes Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 8, revela que la **calidad de la sentencia de segunda instancia** sobre divorcio por causal, **según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial de Tumbes** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: alta y mediana; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho y otros, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, perteneciente al Distrito Judicial del Callao, 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 Juzgado Transitorio Especializado en Familia – Civil de la ciudad del Tumbes, del Distrito Judicial del Tumbes (Cuadro 7).

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

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

La calidad de la introducción, que fue de rango muy alta; es porque se hallaron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de postura de las partes que fue de rango alta; porque se hallaron 4 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; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontró.

2. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta. Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde

ambas fueron de rango muy alta (Cuadro 2).

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

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.

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 alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 4 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; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

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

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

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

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: los aspectos del proceso, no se encontró.

Asimismo en la postura de las partes, se encontró 1 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 4: 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, no se encontraron.

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

En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones 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.

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 alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron 4 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; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre divorcio por causal, en el expediente N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1, del Distrito Judicial del Tumbes, de la ciudad de fueron de rango muy alta y alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7). Fue emitida por el Juzgado Transitorio Especializado en Familia – Civil , donde se resolvió: el FALLO: declarando FUNDADA LA DEMANDA, interpuesta por MANUEL GERMAN SEVERINO SILVA, contra ANA MARINA ASTUDILLO DE SEVERINO, sobre DIVORSIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO; en consecuencia, DECLARO DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL; DECLARARANDO, que la tenencia y cuidado del adolescente FÉLIX GERMAN SEVERINO ASTUDILLO la debe ejercer la demandada ANA MARINA ASTUDILLO DE SEVERINO; fijándose como RÉGIMEN DE VISITAS: que el demandante, puede visitar a su mencionado hijo, los días sábados y domingo con externa miento del menor del domicilio en el que vive con su progenitora, o caso contrario los justiciables en forma directa y de mutuo acuerdo, pueden adecuar el mismo, se realizaran en fechas importante, como fiestas patrias, navidad, año nuevo, cumpleaños del menor; FIJO: en DOSCIENTOS NUEVOS SOLES la pensión alimenticia que el demandado debe acudir a favor de su hijo FELIX GERMAN SEVERINO ASTUDILLO; DECLARO EXTINGUIDA la sociedad de gananciales; SIN OBJETO emitir pronunciamiento en relación a la INDEMNIZACIÓN por concepto de daños originados a favor cónyuge perjudicado SE DISPONE el CESE de la obligación alimentaria entre ambos cónyuges; y en caso de no ser impugnada ELÉVESE en consulta a la sala especializada civil con la debida nota atención. En el expediente del N° 2008-00234-0-2601-JR-FA-1.

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

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta; porque se encontraron 4 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; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontró.

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

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

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

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

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango alta, porque en su contenido se encontraron 4 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; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8).

Fue emitida por el Juzgado Transitorio Especializado en Familia - Civil, donde se resolvió: que en audiencia pública; viene en grado de consulta, que declara fundada la demandad interpuesta por MANUEL GERMAN SEVERINO SILVA contra ANA MARIA ASTUDILLO DE SEVERINO, sobre divorcio por la CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO y declara disuelto el vínculo matrimonial, contraído entre demandante y demandada, no habiéndose impugnado la sentencia se eleva en consulta ya que ninguno de los sujetos procesales han interpuesto recurso impugnativo.

El demandante, solicita al momento de resolver la sentencia consultada, se fije en la suma de trescientos nuevos soles la pensión mensual de alimentos a favor de su menor hijo FELIX GERMAN SEVERINO ASTUDILLO, teniendo en cuenta que esta cantidad es superior a la señalada en la sentencia objeto de la consulta; la petición del demandante voluntariamente de aumentar la pensión de alimentos de doscientos nuevos soles a trescientos nuevos soles, le favorece el citado menor, siendo esto así, corresponde precisar la pensión de alimentos en la cantidad de trescientos nuevos soles, a favor del menor FELIX GERMAN SEVERINO ASTUDILLO, que el demandante pagara en forma

mensual.

Que declara FUNDADA la demanda interpuesta por MANUEL GERMAN SEVERINO SILVA contra ANA MARIA ASTUDILLO DE SEVERINO, sobre DIVORCIO por la CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO y declara disuelto el vínculo matrimonial, contraído entre demandante y demandada; PRECISARON la pensión de alimentos será en la cantidad de trescientos nuevos soles, a favor del menor FELIX GERMAN SEVERINO ASTUDILLO, que el demandante pagara en forma mensual con los demás que contiene; Numero del expediente N 2008-00234-0-2601-JR-FA-1

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango mediana (Cuadro 4).

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: los aspectos del proceso, no se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy baja, porque en su contenido se encontró 1 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 4: 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, no fueron encontrados.

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

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

Por su parte, la calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su

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

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

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango alta; porque se encontraron 4 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; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abad, S. y Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. LA CONSTITUCIÓN

COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País. (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.

Alzamora, M. (s.f.), Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso. (8va. Edic.), Lima: EDDILI

Bautista, P. (2006). Teoría General del Proceso Civil. Lima: Ediciones Jurídicas.

Berrío, V. (s/f). Ley Orgánica del Ministerio Público. Lima. Ediciones y Distribuciones Berrio.

Burgos, J. (2010). La Administración de Justicia en la España del XXI (Ultimas Reformas). Recuperado de: http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true

Bustamante, R. (2001). Derechos Fundamentales y Proceso Justo. Lima: ARA Editores.

Cabello, C. (2003). Divorcio ¿Remedio en el Perú? En: Derecho de Familia. Lima: Editorial Librería y Ediciones Jurídicas.

Cajas, W. (2008). Código Civil y otras disposiciones legales. (15ª. Edic.) Lima: Editorial RODHAS.

Castillo, J. (s/f). Comentarios Precedentes Vinculantes en materia penal de la Corte Suprema. 1ra. Edición. Lima. Editorial GRIJLEY.

Castillo, J.; Luján T.; y Zavaleta R. (2006). Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales.(1ra. Edic.) Lima: ARA Editores

Chanamé, R. (2009). Comentarios a la Constitución (4ta. Edic.) Lima: Editorial Jurista

Editores.

Casación N° 2007-T-07-F- LAMBAYEQUE.11/11.97

Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. Tipos de Muestreo. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> (23.11.2013)

Coaguilla, J. (s/f). Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil. Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>.

Couture, E. (2002). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires: Editorial IB de F. Montevideo.

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)

Flores, P. (s/f). Diccionario de términos jurídicos; s/edit. Lima: Editores Importadores SA. T: I - T: II.

Gaceta Jurídica. (2005). La Constitución Comentada. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País. T-II. (1ra. Edic). Lima.

Gonzales, J. (2006). La fundamentación de las sentencias y la sana crítica. Rev. chil. derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de <http://www.scielo.cl/scielo.php>

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). Metodología de la Investigación. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.

Igartúa, J. (2009). Razonamiento en las resoluciones judiciales; (s/edic). Lima. Bogotá.: Editorial TEMIS. PALESTRA Editores.

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

León, R. (2008). Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales. Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG). Recuperado de http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/libros1/contenidos/manual_de_resoluciones_judiciales.pdf (23.11.13)

Mejía J. (2004). Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo. Recuperado de: http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf . (23.11.2013)

Osorio, M. (s/f). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Guatemala. Edición Electrónica. DATASCAN SA.

Oficina de Control de la Magistratura. Ley Orgánica del Poder Judicial. Recuperado en: <http://ocma.pj.gob.pe/contenido/normatividad/lopl.pdf>.

Pásara, L. (2003). Tres Claves de Justicia en el Perú. <http://www.justiciaviva.org.pe/blog/?p=194> (23.11.2013)

Peralta, J. (1996). Derecho de Familia; (2da. Edic) Lima: Editorial IDEMSA.

Plácido A. (1997). Ensayos sobre Derecho de Familia. Lima: RODHAS.

Plácido, A. (2002). Manual de Derecho de Familia (2da. Edic.). Lima: Editorial Gaceta Jurídica.

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>

PERÚ PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA BANCO MUNDIAL MEMORIA. 2008 . Recuperado de: <http://pmsj-peru.org/wp-content>

PROETICA (2010). Sexta Encuesta Nacional sobre Corrupción elaborado por IPSOS Apoyo. Recuperado de: <http://elcomercio.pe/politica/625122/noticia-corrupcion-principal-freno-al-desarrollo-peru> (, 12.11. 2013).

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:

Rodríguez, L. (1995). La Prueba en el Proceso Civil. Lima: Editorial Printed in 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)

Supo, J. (2012). Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013)

Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil Peruano. Recuperado en: <http://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>.

Ticona, V. (1994). Análisis y comentarios al Código Procesal Civil. Arequipa. Editorial: Industria Gráfica Librería Integral.

Ticona, V. (1999). El Debido Proceso y la Demanda Civil. Tomo I. Lima. Editorial: RODHAS.

Universidad de Celaya (2011). Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya. Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf. (23.11.2013)

Valderrama, S. (s.f.). Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

Zavaleta, W. (2002). Código Procesal Civil. T. I. Lima. Editorial RODHAS.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

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

| OBJETO DE ESTUDIO | VARIABLE | DIMENSIONES | SUBDIMENSIONES | INDICADORES |
|-------------------|-------------------------|------------------|----------------|--|
| SENTENCIA | CALIDAD DE LA SENTENCIA | PARTE EXPOSITIVA | Introducción | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si</i></p> |

| | | | |
|--|--|--------------------------|--|
| | | | cumple |
| | | Postura de las partes | <p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple.</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple.</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple.</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje 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> |
| | | Motivación de los hechos | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple.</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los</i></p> |

| | | | | |
|--|--|---|--|---|
| | | <p>PARTE CONSIDERATI- VA</p> | <p>hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p> | |
| | | | <p>Motivación del derecho</p> | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El</p> |

| | | | |
|--|--|---|--|
| | | | <p>contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez.) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p> |
| | | <p>Aplicación del Principio de</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) Si cumple.</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las</p> |

| | | | | |
|--|--|--------------------------------|--|---|
| | | <p>PARTE RESOLUTIVA</p> | <p>Congruencia</p> | <p>cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple.</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple</p> |
| | | | <p>Descripción de la decisión</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del</i></p> |

| | | | | |
|--|--|--|--|--|
| | | | | <p><i>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> |
|--|--|--|--|--|

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

| OBJETO DE ESTUDIO | VARIABLE | DIMENSIONES | SUBDIMENSIONES | INDICADORES |
|-------------------|-------------------------|-------------|----------------|---|
| SENTENCIA | CALIDAD DE LA SENTENCIA | EXPOSITIVA | Introducción | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales,</i></p> |

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

| | | | |
|--|-------------------|--------------------------|--|
| | | | <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p> |
| | CONSIDERATI VA | Motivación de los hechos | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple.</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple.</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i></p> |

| | | | |
|--|--|-------------------------------|---|
| | | | <p>Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p> |
| | | Motivación del derecho | <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento</i></p> |

| | | | |
|--|-------------------|---|--|
| | | | <p>utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez.) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple.</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p> |
| | RESOLUTIVA | <p>Aplicación del Principio de Congruencia</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple.</p> |

| | | | |
|--|--|----------------------------|--|
| | | | <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p> |
| | | Descripción de la decisión | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> |

| | | | |
|--|--|--|--|
| | | | <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p> |
|--|--|--|--|

ANEXO 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 |
|----------------------------------|---------------------|--|
| | | Si cumple (cuando en el texto se cumple) |
| | | |

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

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

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

| Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión | Valor (referencial) | Calificación de calidad |
|---|---------------------|-------------------------|
| Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos | 5 | Muy alta |

| | | |
|--|---|----------|
| Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos | 4 | Alta |
| Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos | 3 | Mediana |
| Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos | 2 | Baja |
| Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno | 1 | Muy baja |

Fundamentos:

- △ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- △ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- △ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- △ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

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

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutiva

| Dimensión | Sub dimensiones | Calificación | | | | | Rangos de calificación de la dimensión | Calificación de la calidad de la dimensión | |
|--------------------------------|----------------------------|------------------------|------|---------|------|----------|--|--|-----------------|
| | | De las sub dimensiones | | | | | | | De la dimensión |
| | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | | |
| | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | | |
| Nombre de la dimensión: ... | 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 resolutiva, 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

resolutiva, 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 **primerainstancia** - 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 | | Med | Alta | Muy | | | |
| | | 2x 1= 2 | 2x 2= 4 | 2x 3= 6 | 2x 4= 8 | 2x 5= 10 | | | |
| Parte considerativa | Nombre de la sub dimensión | | | X | | | 14 | [17 - 20] | Muy alta |
| | Nombre de la sub dimensión | | | | X | | | [13 - 16] | Alta |
| | Nombre de la sub dimensión | | | | | | | [9 - 12] | Mediana |
| | Nombre de la sub dimensión | | | | | | | [5 - 8] | Baja |
| Nombre de la sub 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.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Examinar el cuadro siguiente:

Cuadro 6

| | | | | | | | | | | | | | | |
|---------------------|---|---|---|---|---|---|---|---------|----------|--|--|--|--|--|
| Parte resolutiva | n de los hechos | | | | | | | 16] | a | | | | | |
| | Motivación del derecho | | | X | | | | [9-12] | Media | | | | | |
| | | | | | | | | [5 -8] | Baja | | | | | |
| | | | | | | | | [1 -4] | Muy baja | | | | | |
| | Aplicación del principio de congruencia | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 9 | [9 -10] | Muy alta | | | | | |
| | | | | | X | | | [7 -8] | Alta | | | | | |
| | | | | | | | | [5 -6] | Media | | | | | |
| | | | | | | | | [3 -4] | Baja | | | | | |
| | Descripción de la decisión | | | | | X | | [1 -2] | Muy baja | | | | | |

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos

- △ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- △ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y niveles de calidad

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23, o 24 =

Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15 o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7 u 8 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

ANEXO 3

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre **Sobre Divorcio por Causal, Separación de Hecho de los Cónyuges en el Expediente N° 2008-00234-0-2601-Jr-Fa-1, Juzgado Transitorio De Familia, Distrito Judicial Tumbes -2015**

Por estas razones, como autora, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que:

Me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Tumbes 29 de marzo de 2015

ERIKA ESTHER MERINO ELIZALDE

DNI N° 42295022

ANEXO 4

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TUMBES

Juzgado transitorio especializado en familia-civil

EXPEDIENTE : 234-2008
DEMANDANTE : M. G. S. S.
DEMANDADO : A. M. A. D. S.

MATERIA : DIVORCIO POR CASUAL

SECRETARIO : E. C. C.

JUEZ : DRA.M. P. V.

SENTENCIA

RESOLUCION NÚMERO: DOCE

TUMBES, CATORCE DE AGOSTO

DEL DOS MIL NUEVE.....

VISTOS, Analizada la presente causa resulta de autos que mediante paginas nueve a dieciséis, Subsana a folios veinticuatro que don **M. G. S. S.**, interpone demanda de divorcio por la casual de Separación de hecho, con la finalidad de que se declare disuelto el vínculo matrimonial, contraído con la señora **A. M. A. D. S.**; a tal efecto sustenta su pretensión disolutoria que con la demanda contrajo matrimonio con fecha treinta de diciembre del mil novecientos ochenta y tres, por ante de la municipalidad provincial de

tumbes, habiendo procreado de dicha unión tres hijos **J. G, J D. Y F. G. S. A**, quienes en la actualidad tienen veinticuatro, veintidós y doce años de edad respectivamente; señala que debido a razones de incompatibilidad de caracteres el día **primero de julio del año dos mil cuatro** se retiró del domicilio conyugal; además refiere que el tiempo de la separación se ha producido por un periodo interrumpido de más de cuatro años, cumpliendo por tanto su acción con el elemento temporal, demostrándolo con la certificación policial de fecha doce de enero del dos mil seis, concurriendo además el elemento subjetivo pues no asiste la voluntad de ambos de unirse, indico de otra parte que tiene tres hijos, de ellos dos son mayores y uno es menor de edad quien vive con la accionada, a cargo de la cual debe quedar la tenencia, cursando estudios primarios en el sexto grado, y en lo referente a los alimentos, han convenido en forma verbal que el demandante contribuirá al sostenimiento de los mismos en la medida de sus posibilidades, toda vez que la obligación alimentaria para con los hijos les compete a ambos progenitores, expreso que la demanda se les empeña como profesora de educación primaria en la institución educativa N°013 —LEONARDO RODRIGEZ ARELLANOII, no obstante ello cuenta con otros ingresos proveniente de negocios (panadería, pastelería-bodega-bazar y distribuidora de una editorial), así como el ingreso proveniente del arrendamiento de dos habitaciones en dicho inmueble ubicado en calle abad puell y Tarata N° doscientos dos de la provincia y departamento de tumbes, finalmente agrego que en cuanto al bien citado, fue inducido por su esposa para transferirlo a favor de sus hijos como fundamento jurídico cita el código civil es sus artículos 348°,249° y 333° inciso 1 al 12; código procesal civil artículo 480°.mediante resolución número dos de fecha dos de agosto del año dos mil ocho, se admite a trámite la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, confiriéndole traslado a la demandada y al representante del ministerio público, otorgándoles un plazo perentorio de treintadías para que contesten la demanda; obrante a fojas treinta y uno a treinta y tres se encuentra la contestación de demanda formulada por **el representante de la fiscalía provincial de familia**, en la cual considera que en el presente caso el demandante solamente se está limitando a sostener que no

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TUMBES

JUZGADO TRANSITORIO ESPECIALIZADO EN FAMILIA-CIVIL

Habita con su conyugue desde hace cuatro años, pero no ha demostrado de forma indubitable que tal separación se haya realizado, mucho menos ha acreditado el tiempo mínimo de separación permanente que señala la norma para que se configure el estado de separados de facto; de igual forma con escrito de fojas treinta y nueve a cuarenta y tres la codemandada **A. M. A. D. S.** contesta la demanda argumentando que el demandante se retiró voluntariamente del hogar conyugal pero no por su culpa, si no debido a constantes conflictos familiares empezaron a surgir por el comportamiento inadecuado del demandante (falta de respeto), por lo que vio obligada a interponer la respectiva denuncia por abandono del hogar conyugal por parte del accionante, que en lo que respecta a los alimentos nunca han convenido en que el demandante contribuirá al hogar en la medida de sus posibilidades, en que el accionante solo contribuye con los alimentos del hijo mayor J. G. S. A. quien se encuentra en la ciudad de Trujillo siguiendo estudios universitarios, y que de los gastos correspondientes a J. D. Y F. G. S. A., ella es la corre de sus requerimientos alimenticios y de estudio; agrega ser verdad que se desempeña como docente a la institución educativa mencionada, y que la remuneración que percibe es insuficiente debido a los prestamos con entidades financieras, y en cuanto a la percepción por arrendamiento que aduce el demandado que percibe, es ínfima dada la zona en la que está ubicada el inmueble, a si mismo negó en todo momento que el pequeño negocio el cual es la panadería funcione como bodega o como bazar, y que si percibir ingresos por la distribución de libros de una editorial el ingreso es mínimo ya que es por un porcentaje pequeño; respeto al bien que teníamos en común ambos decimos voluntariamente transferirlos a favor de sus hijos. Por resolución de fojas ciento cuarenta y cuatro a cuarenta y cinco se declara inadmisibile la contestación de demanda, siendo subsanada con escritos de fojas ciento cuarenta y cuatro doscientos quince, por lo que mediante resolución de paginas doscientos dieciséis se tiene por absuelto el traslado de la demanda, programando fecha para audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertidos, la misma que se realiza según acta de paginas doscientos veinticuatro y doscientos veintisiete, en la cual se dio por frustrada la conciliación, debido a la

inconcurrencia de la parte demandada fijándose como puntos controvertidos a) **Determinar si concurren los presupuestos por causal de separación de hecho propuesto por el demandante y si por ello corresponde durante el matrimonio ; b) Determinar si los justificables han adquiridos bienes comunes durante el matrimonio y si corresponde declarar disuelta la sociedad de gananciales; c) Determinar el poder de quien se encuentra actualmente el menor F. G.S. A., con quien deberá quedar la tenencia del mismo así también, estableciendo el régimen de visitas; d) Determinar si corresponde fijar pensión alimenticia al favor del menor F. G. S .A, en merito a las necesidades y a las posibilidades del demandante; e) Determinar al cónyuge perjudicado con la separación, así mismo establecer el quantum indemnizatorio que corresponda en el caso de ser viable; así mismo continuando con el desarrollo del proceso se admitieron los medios probatorios tanto de parte demandante como demandada; ya tendiendo al carácter documentario de los medios probatorios ofrecidos por las partes se declaro el juzgamiento anticipado del proceso, concediéndose a las partes el plazo común de cinco días por la presentación de sus alegatos y por resolución número once de folios doscientos noventa y seis se dispone que los autos pasen a despacho para sentenciar siendo este su estado se emite la que corresponde; **CONSIDERANDO****

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TUMBES

JUZGADO TRANSITORIO ESPECIALIZADO EN FAMILIA-CIVIL

PRIMERO: Que, conforme a lo preceptuado por el artículo III del título Preliminar del Código Procesal Civil, la finalidad concreta del proceso es resolver el conflicto de los intereses o eliminar una incertidumbre ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograra la paz social en justicia y para ello lo justificable deberán de aportar los medios probatorios con la finalidad de acreditar los hechos que exponen, producir certeza en el director del proceso de lo alegado y fundamentar sus decisiones, correspondiendo la carga de la prueba a quien afirma hechos que configuran su pretensión o quien los contradice alegando hechos nuevos, conforme la prescribe en los numerares 188 y 196 de la norma procesal glosada, salvo disposición legal diferente, correspondiente al órgano jurisdiccional efectuar en conjunto una valoración razonada objetiva de todos los medios de prueba aportados al proceso o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.....

SEGUNDO: Que con el derecho que le asiste según el Artículo I del Código Procesal Civil; el demandante **M. G. S. S.** Se apersono a la instancia para interponer su demanda de divorcio por el causal de separación de hecho de los cónyuges, con la finalidad de que se declare disuelto el vínculo matrimonial, contraído con doña **A.M.A.S.**.....

TERCERO: según el contexto fijado se tiene que según el acta de matrimonio de folios seis, se ha acreditado debidamente que don **M. G.S. S. Y D. A. M.A. D. S.,** contrajeron matrimonio civil por ante la municipalidad provincial de Tumbes, con **fecha treinta de diciembre del mil novecientos ochenta y tres**, habiendo procreado de dicha unión tres hijos **J.G., J. D. Y F.G. S. A.,** quienes en la actualidad tienen veinticuatro veintidós y doce años de edad respectivamente, así es de verse de las partidas obrantes a folios cuatro, veintidós y veintitrés; durante dicha unión fijaron su domicilio conyugal en el inmueble sitio en calle **Tarata número dos cientos dos de esta ciudad...**

CUARTO: que, la pretensión invocada en la demanda es la de divorcio por causal de separación de hecho, prevista en el artículo 333° inciso 12° segunda parte del código sustantivo civil, modificado por la ley 27495, vale decir por periodo ininterrumpido de cuatro años, en caso que tuviesen hijos menores de edad; al respecto, se debe precisar en primer orden, los elementos constitutivos de la separación de hecho, así tenemos los siguientes: **a)** cese efectivo de la convivencia conyugal, manifestando en el incumplimiento de cohabitación, lo que significa también el retiro del domicilio conyugal por parte de uno de los esposos; **b)** la voluntad de separarse de los cónyuges,

Sea por acuerdo expreso o basado en una decisión unilateral, elemento subjetivo que se manifiesta con la intención de interrumpir la convivencia; **c)** separación en forma indefinida, exigiéndose por la norma sustantiva que sea por un periodo superior a dos años si es que no existen hijos menores de edad, y de cuatro años si hubiesen hijos menores de edad o alimentistas, y **d)** la no intervención de la autoridad jurisdiccional, pues se trata de una situación fáctica y no legal supuestos que indudablemente tienen que ser plenamente probados, puesto que no basta el asentimiento del cónyuge, debiendo el accionante acreditar encontrarse al día en sus obligaciones alimentarias, u otras que hayan sido pactadas entre cónyuges o en todo caso presentar un medio probatorio de la no existencia de obligaciones pactadas con su cónyuge; fijado entonces en los presupuestos de la causal invocada, corresponde ahora determinar si los mismos han concurrido en el presente caso, para ello se debe desarrollar los puntos controvertidos señalados en

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TUMBES

JUZGADO TRANSITORIO ESPECIALIZADO EN FAMILIA-CIVIL

Apoyando a sus hijos mayores de edad **J. G. y J. D.** quienes causan estudios superiores en la universidad privada anterior Orrego, como es de verse de los depósitos doscientos treinta y dos a doscientos sesenta y cinco, este despacho debe fijar una pensión alimenticia en forma prudente, bajo los parámetros del artículo 481 del código sustantivo civil acorde a las necesidades del adolescente y a las posibilidades del demandante.....

NOVENO: respecto a los hijos matrimoniales J. D.Y J. G. S.A, si bien estos de acorde a los vouchers presentados por ambos justíciales de folios cincuenta y nueve a ciento ochenta y ocho y de folios doscientos treinta y dos a doscientos setenta y cuatro, sieguen siendo apoyados económicamente por sus progenitores en vista de sus estudios superiores no corresponde a la juzgadora fijar a su favor pensión alimenticia alguna, toda vez que al ser mayores de edad han adquirido plena capacidad de ejercicio no correspondiéndoles representatividad alguna por parte de su madre la demandad de autos; en tal sentido debe dejárseles a salvo su derecho para que de estimarlo conveniente ejerciten la pretensión alimenticia; ello no obsta a que el actor continúe apoyando a sus citados hijos en sus estudios superiores, tal conforme lo viene haciendo según el propio contenido de sus respectivos

alegatos.....

DECIMO: en la relación a la determinación del cónyuge culpable aspecto comprendido dentro del quinto punto controvertido fijado en audiencia conciliatoria para que fines indemnizatorios, el artículo el segundo párrafo del artículo trescientos cuarenta y cinco a del código civil, señala — el juez balara por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho. Deberá señalar una indemnización por los daños....¶; empero en el caso materia de estudio, resulta claro que la separación entre ambos cónyuges se produjo hace más de cuatro años, por causas incompatibilidad de caracteres entre ambos cónyuges, hecho que ha sido aceptado por la accionada según se desprende de la contestación de demanda, en consecuencia no se ha demostrado en forma debida daño alguno; es más a través del contradictorio se estableció que ni el actor ni la accionada han peticionado nada al respecto, no obstante que en el presente caso el derecho indemnizatorio constituye un derecho rogado, en ese orden de ideas, tampoco existe

prueba alguna que demuestre cuál de los justiciables resulto resultado agraviado con dicha separación, al contrario, se ha acreditado que ambos han seguido con su vida de modo normal. Asistiendo a sus hijos comunes en forma voluntaria; razón por lo cual no corresponde imponer monto indemnizatorio alguno.....

DECIMOPRIMERO: que entre otras de las pretensiones accesorias contempladas en el artículo 483° del código procesal civil. Se encuentra la relacionada a los alimentos de la cónyuge a tal efecto, se debe considerar que al contestar la demandada, la emplazada no peticiono este derecho y es mas a través del curso del proceso no ha demostrado que se encuentre en estado de necesidad previsto por el artículo 350° del código civil, por lo que no resulta viable fijar una pensión de alimentos a su favor, debiendo antes bien disponerse el cese de la obligación alimentaria entre ambos cónyuges.....

Por estas consideraciones y de conformidad artículos 138 y 139 de la constitución política del estado artículo 1° de la ley orgánica del poder judicial, el artículo 333 inc. 12 Del código civil en concordancia con los artículos 1°, 188 del código procesal civil y las normas legales acotadas en las anteriores consideraciones, administrativo justicia a nombre de la nación: **FALLO:** declarando **FUNDADA LA DEMANDA**, de fojas nueve a dieciséis interpuesta por **M. G. S. S**, contra **A. M. A. D. S.**, sobre **DIVORSIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO**; en consecuencia, **DECLARO DISUELTO EL VINCULO MATRIMONIAL.**

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TUMBES

JUZGADO TRANSITORIO ESPECIALIZADO EN FAMILIA-CIVIL

existente entre los justiciables contraído **el treinta de diciembre del mil novecientos ochenta y tres**, por ante la municipalidad provincial de tumbes; **DECLARO** que la tenencia y cuidado del adolescente **F. G. S. A.** la debe ejercer la demandada **A. M. A. D. S**; fijándose como RÉGIMEN DE VISITAS: que el demandante, puede visitar a su mencionado hijo, los días sábados y domingo con externa miento del menor del domicilio en el que vive con su progenitora, o caso contrario los justiciables en forma directa y de mutuo acuerdo, pueden adecuar el mismo, pensando siempre en el bienestar del menor, visitas que también se realizaran en fechas importante, como fiestas patrias, navidad, año nuevo, cumpleaños del menor; **FIJO**: en **DOSCIENTOS NUEVOS SOLES** la pensión alimenticia que el demandado debe acudir a favor de su hijo **F. G. S. A**; **DECLARO EXTINGUIDA** la sociedad de gananciales; **SIN OBJETO** emitir pronunciamiento en relación a la **INDEMNIZACIÓN** por concepto de daños originados a favor cónyuge perjudicado en atención a lo expresado en el considerando decimo de la presente resolución; **SE DISPONE** el **CESE** de la obligación alimentaria entre ambos cónyuges; **consentida** que sea la **presente sentencia OFÍCIESE al señor alcalde provincial de tumbes a efecto de que anote la presente resolución** al margen de la partida de matrimonio y **OTÓRGUESE** los partes respectivas para su inscripción en el registro personal de los registros públicos de esta ciudad; y en caso de no ser impugnada **ELÉVESE** en consulta a la sala especializada civil con la debida nota atención; sin costas ni costos. **-notifíquese.....**

EXPEDIENTE : 2008-00234-0-2601-JR-FA-1

DEMANDANTE : S. S. M. G.

DEMANDADO : A. D. S. A. M

SEGUNDO FISCALÍA DE FAMILIA

MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

RESOLUCIÓN NÚMERO DIESISIETE

Tumbes, veintisiete de noviembre

Del dos mil nueve.....

VISTOS: en audiencia pública del día de la fecha; viene en grado de consulta la resolución número doce, la fecha catorce de agosto de dos mil nueve, de folios trescientos cinco y trescientos diez, que declara **fundada** la demanda interpuesta por M. G. S. S. contra A. M. A. D. S, sobre divorcio por la CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO y declara disuelto el vínculo matrimonial, contraído entre demandante y demandada, el treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, ante el alcalde de la municipalidad provincial de tumbes; no habiéndose impugnado la sentencia se eleva en consulta.....

UNO- de la revisión de autos se advierte que el demandante M. G. S. D. S, la demandada A. M. A. D. S. Y la segunda fiscalía provincial de familia, han sido notificados válidamente con la resolución (sentencia) número doce, la fecha catorce de agosto del dos mil nueve, tal como se aprecia de las constancias de notificación de fojas trescientos once a trescientos catorce; sin embargo ninguno de los sujetos procesales han interpuesto recurso impugnativo contra la citada resolución, por lo que el A quo, dando cumplimiento a lo Dispuesto en el artículo 359° del código civil, modificado por el articulo uno de la ley número 28384., eleva en consulta ante esta superior sala civil, la sentencia que declara el divorcio, tal como dispone el citado artículo del código invocado..... **Dos-** corresponde al Ad quem, revisar si el proceso se ha trasmitido conforme al ordenamiento procesal civil, dentro de los plazos correspondientes y cumpliendo con los principios del debido proceso, siendo esto así, del estudio de análisis de los actuados, se advierte que la demanda de divorcio de folios nueve, por las causales de separación de hecho; es admitida de trámite por

resolución de folios veinticinco, la misma que se corre traslado a los sujetos procesales pasivos para que comparezcan al proceso; habiendo contestado la demanda de la fiscalía provincial de la segunda fiscalía de familia, tal como se advierte del escrito de folios de treinta y uno y siguientes ; la demandada también contesta la demanda a folios treinta y nueve y siguientes, por resolución números tres de folios cuarenta y cuatro se tiene por contestada la demandada del representante del ministerio público y la contestación de la demanda de parte de la demandad se declara inadmisibile y se le concede plazo para la subsanación de omisiones anotadas en la resolución, mediante resolución número seis de folios doscientos cuatro se le declara rebelde, en aplicación del apercibimiento decreto en autos; donde además se da por saneado el proceso, señalándose audiencia de conciliación de fijación de puntos controvertidos por el veintisiete de febrero del dos mil nueve; de oficio mediante resolución numero doscientos dieciséis se declara nula en pártela resolución número seis, en el extremo que declara rebelde a la demandada, teniéndose por contestada la demanda de esta parte, por ofrecido los medios probatorios; a fojas doscientos veinticuatro se lleva a cabo la audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertido, la que se desarrolla conforme al acta de su propósito y en aplicación del artículo 473 del código procesal civil, se dispone el juzgamiento anticipado del proceso por los considerandos expuestos en la resolución número nueve, vencido el plazo para la formulación de los alegatos, emite la resolución venida en grado de consulta, en el que se declara fundad la demanda, al no haber apelado ninguno de los sujetos procesales que integran la relación

Procesal.....

Cuatro- la causal de separación de hecho de los cónyuges, invocada por el demandante ha quedado acreditada con las instrumentales de folios treinta y siete y de la copia certificada de la denuncia policial de folios veintiuno y las instrumentales de folios veintidós a veintitrés; corroborado por la demandante en su contestación de demanda donde señala quien abandono el hogar fue el demandante hecho ocurrido en el años dos mil cuatro; de la revisión de los actuados se advierte que todas las resoluciones judiciales han sido notificados a los sujetos procesales que integran la relación jurídica procesal, con la finalidad de que ejercen su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, tanto el derecho de acción como el derecho a la contradicción tal se aprecia de los asientos de notificación

judicial que corren autos; la causa se ha tramitado respetando los principios al debido proceso, respetando las etapas procesales que corresponde la vía procesal del proceso, de conocimiento, se ha aplicado la norma sustantiva aplicable al caso concreto así como la norma procesal respectiva para la tramitación del proceso, por lo que corresponde aprobar la sentencia venida de grado de consulta.....
.....

Quinto- el artículo 359° del código civil, dice lo siguiente: —si no se apela la sentencia que declara el divorcio, esta será consultada, con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional. En el caso presente, en aplicación de la citada norma procesal, el Ad quem solo procede a la revisión si el proceso se a tramitado conforme al ordenamiento procesal, el que se ha cumplido conforme se tiene señalado en el considerando anterior.....

Sexto- el demandante con su escrito de folios trescientos veinticuatro, solicita al momento de resolver la sentencia consultada, se fije en la suma de trescientos nuevos soles la pensión mensual de alimentos a favor de su menor hijo **F. G. S. A**, teniendo en cuenta que esta cantidad es superior a la señalada en la sentencia objeto de la consulta, en aplicación del artículo IX del título preliminar del código de los niños y adolescentes 27337, en toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el estado a través de los poderes ejecutivos, legislativo y judicial, del ministerio público, los gobiernos regionales Gobiernos locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerara el principio del interés superior del niño y del adolescente y el respeto de sus derechos; la petición del demandante voluntariamente de aumentar la pensión de alimentos de doscientos nuevos soles a trescientos nuevos soles, le favorece el citado menor, siendo esto así, en aplicación del citado principio, corresponde precisar la pensión de alimentos en la cantidad de trescientos nuevos soles, a favor del menor **F. G. S. A**, que el demandante pagara en forma mensual.....

Por las consideraciones expuestas, al amparo del artículo treinta y nueve de la ley orgánica del poder judicial, **APOBARON** la sentencia elevada en consulta contenida en la resolución doce, la fecha catorce de agosto del dos mil nueve, de folios trescientos cinco a trescientos diez, que declara **FUNDADA** la demanda interpuesta por **M. G. S. S.** contra **A M. A. D. S**, sobre **DIVORCIO** por la **CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO** y

declara disuelto el vínculo matrimonial, contraído entre demandante y demandada el treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, ante el alcalde de la Municipalidad Provincial de Tumbes;

PRECISARON la pensión de alimentos será en la cantidad de trescientos nuevos soles, a favor del menor F. G. S. A, que el demandante pagara en forma mensual con los demás que contiene; interviniendo como juez superior ponente el señor valencia hilares-
NOTIFIQUESE.