



---

**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 ABANDONO INJUSTIFICADO DE  
HOGAR, SEPARACIÓN DE HECHO MAYOR A 4 AÑOS, VIOLENCIA  
FAMILIAR REMITIDAS POR EL SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA Y LA  
PRIMERA SALA CIVIL, EN EL EXPEDIENTE N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-  
02, DEL DISTRITO JUDICIAL DE AREQUIPA – AREQUIPA. 2017.**

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

**AUTOR**

**NOLVERTO FRANCISCO CASTRO BERNAL**

**ASESOR**

**Abg. JORGE VALLADARES RUIZ**

**AREQUIPA – PERÚ  
2017**

**JURADO EVALUADOR**

Dr. David Paulett Hauyon

**Presidente**

Mgtr. Marcial Aspajo Guerra

**Miembro**

Mgtr. Edgard Pimentel Moreno

**Miembro**

Abogado Jorge Valladares Ruiz

**Tutor**

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios y mi Familia:

A dios por darme el ánimo y fortaleza para avanzar en el duro día a día, a mi esposa por el empuje y apoyo incondicional, a mis hijos por su comprensión, a mis padres que desde el cielo me guían y seré como ellos querían verme PROFESIONAL en Derecho. Gracias.

A mis compañeros de la facultad de DERECHO:

Por la perseverancia para avanzar, con la finalidad de alcanzar el objetivo final, y por el ánimo contagiante.

Nolverto Francisco Castro Bernal

## DEDICATORIA

A mis padres:

Por el afecto que me han dado y que desde el cielo me siguen prodigando, por su confianza, apoyo permanente e incondicional, desde que decidí hacerme profesional.

A mi esposa, hermanos, hijos y familiares:

Por su presencia, aliento y compañía que fueron fuente de fortalezas para alcanzar mi propósito soñado.

Nolverto Francisco Castro Bernal

## RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general analizar, la calidad de la sentencia de Divorcio Absoluto por causal de Separación de Hecho emitida en primera instancia por el 2º juzgado Especializado de Familia de Arequipa, en el expediente N° 01520-2011-0-JR-FC-02, se adecuan a los referentes teóricos y normativos pertinentes, cuya metodología utilizada en nuestro proyecto de tesis es descriptivo, que consistió en un examen intenso de las características del objeto de estudio: que en este caso es la sentencia sobre Divorcio por causal de Abandono Injustificado de Hogar; Separación de Hecho mayor a 4 años, Violencia familiar cuyos resultados nos muestran que las sentencias en estudio, evidencian un encabezamiento pertinente; las pretensiones de las partes se resuelven en base a los puntos controvertidos probados en el proceso; las sentencias evidencian, una motivación apropiada de los hechos y la valoración de las pruebas; una motivación coherente del derecho aplicado; la aplicación apropiada de la jurisprudencia relacionada al caso; la asignación adecuada de la doctrina relacionada al caso; la aplicación conveniente del principio de congruencia procesal; la decisión en forma adecuada evidencia el objeto de la impugnación o la consulta.

Finalmente llegamos a las siguientes conclusiones: que la sentencia de primera instancia, se ubicó en el rango de alta calidad, y muy alta calidad, respectivamente; y de la sentencia de segunda instancia se ubicaron en el rango de: muy alta calidad y muy alta calidad, respectivamente. Finalmente, las conclusiones son: la sentencia de primera instancia se ubica en el rango de: muy alta calidad, y la sentencia de segunda instancia se ubica en el rango de: muy alta calidad.

**Palabras clave:** Calidad, Divorcio por Causal, Motivación y Sentencia.

## ABSTRACT

The overall study was to analyze if the quality of the judgment of Absolute Divorce Separation by causal Made issued in the first instance by the 3rd Specialized in civil court of Arequipa , the record n ° 01520-2011-0-JR-FC-02, are adapted to the relevant theoretical and normative referents. the methodology used in our thesis project was descriptive, which consisted of an intensive examination of the characteristics of the object of study in this case is the judgment for Absolute Divorce Separation Made causal , the results show that the judgments in study , show a relevant heading , the claims of the parties are settled based on the points tested in court , the judgments show a motivational relevance of the facts and the assessment of the evidence ; motivation applied relevant law, the relevant application of case law related to the case , the relevant application of the doctrine on the case , the relevant principle of procedural consistency , the decision relevant form, and the subject of the challenge or the consultation evidence.

Finally we come to the following conclusions that the judgment of first instance, started off range: very high quality, and high quality, respectively, and the judgment of second instance were in the range: very high quality and very high quality , respectively . Finall , the conclusions are : the judgment of first instance is located in the range : very high quality, and the appeal judgment lies in the range : very high quality.

Keywords: quality, Divorce for Causal, motivation and judgment.

## CONTENIDO

### ÍNDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
Jurado evaluador y tutor.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de tabla.....	xii
I. INTRODUCCIÓN.....	13
1. Planteamiento de Problema.....	14
1.1. Caracterización del problema.....	14
1.2. Enunciado del problema.....	19
1.3. Objetivos de la investigación.....	19
1.3.1. Objetivo General.....	19
1.3.2. Objetivo Específico.....	19
1.4. Justificación de la investigación.....	20
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	22
2.1. Antecedentes.....	22
2.2.2. BASES TEÓRICAS.....	24
2.2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio.....	24
2.2.2.1.1. La jurisdicción.....	24
2.2.2.1.1.1. Conceptos.....	24
2.2.2.1.1.2. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción.....	25
2.2.2.1.2. La competencia.....	27
2.2.2.1.2.1. Definiciones.....	27
2.2.2.1.2.2. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio.....	28
2.2.2.1.3. El proceso.....	28

2.2.2.1.3.1. Definiciones. ....	28
2.2.2.1.3.2. Funciones.....	29
2.2.2.1.4. El proceso como garantía constitucional.....	30
2.2.2.1.5. El debido proceso formal.....	30
2.2.2.1.5.1. Nociones.....	30
2.2.2.1.5.2. Elementos del debido proceso.....	31
2.2.2.1.6. El proceso civil.....	34
2.2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento.....	35
2.2.2.1.8. El divorcio en el proceso de conocimiento.....	36
2.2.2.1.9. Los puntos controvertidos en el proceso civil.....	37
2.2.2.1.9.1. Nociones.....	37
2.2.2.1.9.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio.....	38
2.2.2.1.10. La prueba.....	39
2.2.2.1.10.1. En sentido común.....	39
2.2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal.....	39
2.2.2.1.10.3. Concepto de prueba para el Juez.....	40
2.2.2.1.10.4. El objeto de la prueba.....	40
2.2.2.1.10.5. El principio de la carga de la prueba.....	41
2.2.2.1.10.6. Valoración y apreciación de la prueba.....	42
2.2.2.1.10.7. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio.....	45
2.2.2.1.10.7.1. Documentos.....	45

2.2.2.1.10.7.2. La declaración de parte.....	46
2.2.2.1.10.7.3. La testimonial.....	47
2.2.2.1.11. La sentencia.....	47
2.2.2.1.11.1. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil.....	48
2.2.2.1.11.2. Estructura de la sentencia.....	48
2.2.2.1.11.3. Principios relevantes en el contenido de una sentencia.....	52
2.2.2.1.11.3.1. El principio de congruencia procesal.....	52
2.2.2.1.11.3.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.....	54
2.2.2.1.11.3.2.1. Concepto.....	54
2.2.2.1.12. Los medios impugnatorios en el proceso civil.....	55
2.2.2.1.12.1. Definición.....	55
2.2.2.1.12.2. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil.....	56
2.2.2.1.12.3. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.....	57
2.2.2.1.13. La consulta en el proceso de divorcio por causal.....	58
2.2.2.1.13.1. Definición.....	58
2.2.2.1.13.2. Regulación de la consulta.....	58
2.2.2.1.13.3. La consulta en el proceso de divorcio en estudio.....	58
2.2.2.1.13.4. Efectos de la consulta en el proceso judicial en estudio.....	58
2.2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia.....	59
2.2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio....	59

2.2.2.2.2.1. El matrimonio.....	59
2.2.2.2.2.2. Los alimentos.....	60
2.2.2.2.2.3. La patria potestad.....	61
2.2.2.2.2.4. El régimen de visitas.....	62
2.2.2.2.2.5. La tenencia.....	63
2.2.2.2.2.6. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal.....	63
2.2.2.2.3. El divorcio.....	64
2.2.2.2.3.1. Definiciones.....	64
2.2.2.2.3.2. Regulación del divorcio.....	64
2.2.2.2.4. La causal.....	64
2.2.2.2.5. La indemnización en el proceso de divorcio.....	73
2.3. Marco conceptual.....	74
2.3.1 Calidad.....	74
2.3.2 Carga de la prueba.....	74
2.3.3 Derechos fundamentales.....	74
2.3.4 Distrito Judicial.....	74
2.3.5 Doctrina.....	74
2.3.6 Expresa.....	74
2.3.7 Expediente.....	75
2.3.8 Evidenciar.....	75
2.3.9 Jurisprudencia.....	76
2.3.10 Normatividad.....	76
2.3.11 Parámetro.....	76
2.3.12 Variable.....	77
2.3.13 Distrito Judicial.....	77

III. METODOLOGÍA .....	78
3.1. Tipo y nivel de investigación.....	78
3.1.1. Tipo de investigación.....	78
3.1.2. Nivel de investigación.....	78
3.2. Diseño de investigación .....	78
3.3. Objeto de estudio y variable de estudio .....	79
3.4. Fuente de recolección de datos .....	79
3.5. Procedimiento de recolección de datos y Plan de Análisis de datos .....	79
3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria.....	79
3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos... 80	
3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático.....	80
3.6. Consideraciones éticas.....	80
3.7. Rigor científico .....	80
IV. RESULTADOS PRELIMINARES.....	82
4.1. Resultados – Preliminares.....	82
4.2. Análisis de resultados – Preliminares.....	107
V. CONCLUSIONES-PRELIMINARES.....	117
VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	122
ANEXOS.....	129
ANEXO 1.....	130
ANEXO 2.....	143
ANEXO 3.....	157
ANEXO 4.....	158

## INDICE DE GRAFICOS Y TABLAS.

Cuadro 1.....	82
Cuadro 2.....	85
Cuadro3.....	89
Cuadro 4.....	93
Cuadro 5.....	96
Cuadro 6.....	100
Cuadro 7.....	103
Cuadro 8.....	105

## **I. INTRODUCCIÓN**

La formulación del proyecto, obedece a las exigencias previstas en el Reglamento de Promoción y Difusión de la Investigación (RPDI) – Versión 5 (ULADECH, 2014), y la ejecución de la línea de Investigación existente en cada carrera profesional. Por esta razón el referente para éste proyecto individual, es la línea de investigación, que en la Escuela Profesional de Derecho se denomina “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2013), cuya base documental son expedientes judiciales pertenecientes a todos los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial Peruano.

Como puede observarse el título de la Línea de investigación revela dos propósitos, uno inmediato y el otro mediato; el primero, quedará satisfecho con el análisis de sentencias pertenecientes a procesos individuales concluidos, determinándose en cada estudio la calidad de las sentencias existentes; mientras, que el segundo, propósito será contribuir a la mejora continua de las decisiones judiciales utilizando para ello los resultados de los trabajos individuales, aquel documento que el RPDI denomina meta análisis, que estará a cargo del equipo de investigación de la carrera profesional, que se hará utilizando los resultados de las investigaciones individuales, por eso se dice que la investigación comprende a estudiantes y docentes.

La Línea de investigación, entonces, es un documento referente que se ejecuta a través de los trabajos individuales donde la actividad investigativa consiste en determinar la calidad de las sentencias existentes en un expediente judicial, que viene a ser la base documental del trabajo de fin de carrera.

En el presente estudio, los datos del expediente son: N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, Segundo Juzgado de Familia del Distrito Judicial de Arequipa 2015, que correspondió a un proceso de divorcio por causal, donde, primero se declaró fundada en parte la demanda, de divorcio por la causal de Abandono injustificado de hogar, Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar, declarándose en la admisión de la demanda infundada por la causal de violencia física y psicológica; ésta decisión no fue apelada, por la que se elevó en consulta la sentencia a la Sala Superior, pronunciándose esta en segunda instancia, aprobando la consulta y confirmaron la sentencia de primera instancia

## 1. Planteamiento del problema

### 1.1. Caracterización del problema.

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

En el contexto internacional:

Rico, (1992), *Refiriéndose a la administración de justicia en Latinoamérica* en la década de los 80, sostuvo que uno de los problemas más graves que afronta el sistema de administración de justicia en América Latina y que obstaculiza su eficiente funcionamiento, es el incremento gradual del número de casos que ha de tratar, lo cual suele dar lugar a la saturación de algunos de sus órganos y a la incapacidad de resolver los problemas que les son planteados. El problema se agrava cuando los recursos humanos y materiales del sector, no experimentan incrementos proporcionales. Que, asimismo las principales consecuencias de la saturación del sistema son la violación de las garantías fundamentales de las partes procesales, la degradación de su legitimidad, el incumplimiento de los plazos procesales y la duración cada vez mayor de los juicios. Es por ello que las principales causas del retraso y de la lentitud de los juicios suelen ser: el carácter complicado de las leyes, el procedimiento y la naturaleza fundamentalmente escrita de éste, la sobrecarga del sistema, su defectuosa organización, una burocratización excesiva, la falta de planificación en la asignación de casos a cada tribunal, ciertas estrategias dilatorias de los abogados defensores, la deficiente preparación del personal judicial y la falta de recursos humanos y materiales. Considerándose a la vez que, el incumplimiento generalizado de los términos legales y la duración excesiva de los juicios acarrea la violación de algunas garantías fundamentales. Por tanto, para solucionar los dos problemas **sobre la sobrecarga del sistema y la duración de los juicios**, el mecanismo más adecuado es la gestión del flujo de casos, lo cual supone no sólo una participación más activa en este proceso del juez a quien se asigna una causa, sino asimismo una mayor responsabilidad de los tribunales superiores. Al respecto proponen que en la mayoría de los

sistemas judiciales latinoamericanos se debe empezar a reconocer la necesidad de introducir las nociones de administración, gestión, planificación y evaluación. (s. p)

Guevara, L. (2010), en su obra “*la administración de justicia de España*”, en el siglo XXI, señala que el principal problema es la lentitud, puesto que los procesos duran demasiado tiempo y la decisión del Juez o Tribunal llegan demasiado tarde; otro mal es la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales. Asimismo, manifiesta que el objetivo de una Administración de Justicia ágil, sólo puede lograrse, con buenas leyes procesales y con el número suficiente de órganos jurisdiccionales, sólo así podrá lograrse el equilibrio entre el número de asuntos y el ritmo de trabajo. Para que la Administración de Justicia mejore de verdad no basta con que hayan más Jueces y Magistrados, ni que se aumente correlativamente el número de Secretarios Judiciales y del personal de la oficina judicial u otro personal al Servicio de la Administración de Justicia, sino que es preciso que los jueces sean buenos jueces. A la vez también hace referencia a que la labor ha de empezar con la Universidad, especialmente en las Facultades de Derecho, mejorando la calidad de la enseñanza que asegure la preparación de quienes accedan al ejercicio de las profesiones jurídicas relacionadas con la justicia, proponiendo también una mejora en los medios personales y materiales al servicio de la Justicia una clara separación entre los ámbitos que corresponden al Poder Judicial y al Poder Ejecutivo, donde se elimine cualquier posibilidad de injerencia de éste en los terrenos que deben quedar reservados a la Justicia y a su gobierno.(s.p)

### **En relación al Perú:**

Quiroga, L. (2010), en su obra “*La administración de justicia en Perú*”, manifiesta que son diversos los factores que son imputables y que explican la crisis de nuestra administración de justicia; no sólo de los sujetos procesales, sino al contexto legal, sociocultural y económico de cada país en general. Según Quiroga, L. en su texto “*la administración de justicia en Perú*” el primer factor es el de la capacitación y la capacidad subjetiva de los jueces y magistrados, su idoneidad en el cargo. Que a la vez, la administración de justicia deberá entenderse en el ámbito de las relaciones entre las partes, el juzgador y los abogados, siendo así que las múltiples formas de relación entre ellos suponen en función de nuestro ordenamiento procesal, al juzgador como el director del proceso, razón por la cual está dotado de facultades

específicas para ello. Es por tal motivo, que la administración de justicia en el Perú, como en cualquier otro país del mundo, tiene una serie de deficiencias que radican en problemas de infraestructura, composición del proceso como una estructura formal, la falta o nula capacitación de los juzgadores, entre otros. Para ello propone el derecho a un debido proceso, dentro de un plazo razonable, sin dilaciones indebidas, Que, asimismo, la lentitud o excesiva dilación en los procesos no otorga una adecuada tutela judicial a las partes, por lo que no se les brinda un proceso justo y razonable. (s. F).

De acuerdo al ordenamiento jurídico, la administración de justicia en el Perú, le corresponde al Poder Judicial, la que por vía de los órganos jurisdiccionales resuelven mediante sentencias los asuntos que son de su competencia. Por su parte en la realidad nacional, el panorama muestra características diferentes. Según el manifiesto de PROÉTICA (2002), el 52% de una población de 5122 encuestados, dijeron que el desempeño del Poder Judicial, era malo, 33% regular y 12% bueno; y ante la pregunta: Qué institución era más corrupta en el Perú, el 73%, con respuestas espontáneas y sugeridas volvieron a referirse que era el Poder Judicial. Sin embargo, 7 años después, en base a los resultados de la VI Encuesta Nacional sobre la Percepción de la Corrupción en el Perú, Villa Stein, Javier, 2010 como Presidente de la Corte Suprema de la República, destacó que el 38% de ciudadanos encuestados consideraban al Poder Judicial como una de las instituciones más corruptas, por debajo del Congreso de la República y la Policía Nacional, que obtuvieron 46% y 45%, respectivamente. Asimismo ante la pregunta: ¿Cuál es la institución en la que usted más confía para la lucha contra la corrupción?, el 10% dijo que era el Poder Judicial; esta evidencia, así como los resultados de otra encuesta que se realizó en el año 2008, el 61% de los encuestados tenían una opinión negativa del Poder Judicial. Precisó además, que este hallazgo revelaba un cambio cualitativo de la imagen del Poder Judicial, sobre todo, porque el 50% de los usuarios que solicitan justicia pierden y el otro 50% gana. Asimismo agregó: Que estos resultados estarían indicando que el Perú ha entrado en el camino del desarrollo, del crecimiento y del progreso, porque solo así, se explica que nos preocupe más la corrupción, que la pobreza.

Estas fuentes nos muestran la situación de la administración de justicia en el Perú, donde el acto más importante para jueces y usuarios del servicio judicial, es la sentencia, porque con esta resolución se pone fin a todo conflicto o se satisfacen pretensiones.

Como se advierte, el tema de administración de justicia es un fenómeno de interés, abordado en distintos contextos de espacio y tiempo, es por eso que al observar el proceso judicial contenido en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 del Segundo Juzgado de Familia y al examinar la sentencia de la Demanda de Divorcio por causal de abandono injustificado de hogar, Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar, emitida en primera instancia por el Segundo Juzgado especializado de familia-de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró infundada la demanda interpuesta por T. T. Y C, en contra de R. P., A. N. y del conocimiento del Ministerio Público, y al no ser apelada, ésta se eleva a consulta. Siendo conocido el expediente y la demanda por la Primera Sala Civil de Justicia de Arequipa, esta resuelve declarar fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho, el mismo que despertó interés por estudiar las decisiones adoptadas en el caso concreto, sobre todo por lo que se dice del Perú en cuestiones de administración de justicia, marcando el inicio de la presente investigación, el siguiente enunciado:

**En el ámbito local:**

De acuerdo los medios de comunicación, existen 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.

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.

Sin embargo, 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).

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 Avendaño, Luis. (1998). *La Valoración Razonada de la Prueba*. Empero ¿Qué 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. (s. p)

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 sobre Demanda de Divorcio por causal de Abandono Injustificado de hogar; Separación de Hecho mayor de 4 años , Violencia Física, perteneciente al Segundo Juzgado de Familia de la ciudad de Arequipa, del Distrito Judicial de Arequipa, que comprende un proceso sobre divorcio por causal de Abandono injustificado del hogar; Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró infundada en parte la demanda; sin embargo al no haber sido apelada, esta se elevó en consulta la sala Superior, como dispone la ley en estos casos, lo que motivó la expedición de una sentencia de segunda instancia, donde se resolvió confirmar la consulta.

Además, en términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue, 03 de mayo del 2011, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue 06 de noviembre del 2013, transcurrió 2 años y 6 meses y 3 días.

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

## **1.2. Enunciado del problema**

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de abandono injustificado de hogar; Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 sobre Demanda de Divorcio por causal de Abandono Injustificado de hogar; Separación de Hecho mayor de 4 años , Violencia Física, del Distrito Judicial de Arequipa – Arequipa; 2015?

## **1.3. Objetivos de la investigación**

### **1.3.1. Objetivo General**

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de abandono injustificado de hogar; Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Arequipa – Arequipa.

### **1.3.2. Objetivos Específicos**

*Respecto a la sentencia de primera instancia*

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

*Respecto a la sentencia de segunda instancia*

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

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

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

La presente investigación se justifica, en que la elaboración de la tesis y los datos que se desprenden de la misma servirá como medio de verificación que compruebe, si se aplique correctamente el Derecho en la sentencia del proceso de Demanda de Divorcio por Causal de abandono injustificado de hogar; Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar.

#### **1.4. Justificación de la investigación**

Esta propuesta de investigación se justifica, porque es parte de la observación profunda aplicada en la realidad nacional y local, en la que se evidencia, el llamado de la sociedad reclamando “justicia”, expresión que se puede traducir en una solicitud de intervención inmediata de parte de las autoridades frente a hechos que día a día trastocan el orden jurídico y social.

Está enfocado por un trabajo que se desprende de una Línea de Investigación diseñada en la ULADECH Católica, y tiende a evidenciar el esfuerzo institucional que nos comprende, así como también se orienta a sensibilizar a los responsables de la dirección, conducción, desarrollo, evaluación y administración de la justicia, en su parte jurisdiccional, porque los resultados revelarán aspectos en los cuales los operadores de la justicia han puesto mayor empeño, y muy probablemente, también, omisiones o insuficiencias. Es en este sentido, donde la presente investigación tiene dos objetivos primordiales, el primero siendo el más directo e inmediato consiste en la precisión del conocimiento jurídico, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes en nuestro caso concreto, y el segundo más indirecto o mediato, orientado a la mejora y valoración de las decisiones judiciales en la Administración de Justicia en el Perú, todo ello a partir del análisis de las sentencias que serán objeto de estudio.

Siendo así, los resultados a obtener, se podrán utilizar y convertir en fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejora en la calidad de las decisiones judiciales, a su vez nos ayudará a identificar, evaluar y valorar la calidad de las sentencias emitidas tanto en

primera como en segunda instancia, precisando lo referente a la separación de cuerpos por causal de adulterio, rescatando además, la correcta o incorrecta aplicación de los principios fundamentales tipificados en el código civil y procesal civil.

Con todo ello, estamos aplicando una valoración objetiva al debido proceso y la adecuada interpretación de la norma jurídica pertinente, pues es importante verificar si el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales competentes, los jueces, magistrados; y todos los que lo integran, contribuyen a la correcta administración de justicia, toda vez que la administración de justicia, es una función del Estado que tiene por finalidad brindar tutela jurisdiccional efectiva a todos los ciudadanos que acudan al poder judicial a fin de solucionar sus conflictos y pretensiones; debiendo aplicar correctamente la normatividad vigente. Para precisar, es necesario tener en cuenta los principios básicos como son: los principios de reserva, de respeto a la dignidad humana, del debido proceso, de congruencia procesal, entre otros. Analizando además, si en las sentencias materia de estudio, las pretensiones de las partes están resueltas en base a los puntos controvertidos señalados en la audiencia correspondiente. Otro factor a estudiar son, los medios probatorios, identificando la veracidad y autenticidad de los mismos; y si éstos, han sido valorados adecuadamente por el juzgador; En lo personal, considero importante el presente trabajo de investigación, por cuanto podré comprobar in situ, la labor jurídica que desempeñan los jueces en nuestra ciudad, así como su imparcialidad en sus fallos, toda vez que las sentencias que se emiten deberían tener como referente la normatividad, doctrina y jurisprudencia según sea el caso en concreto, sin incurrir en omisiones, errores o arbitrariedades.

Finalmente, no debemos perder de vista que la función y obligación del órgano jurisdiccional es brindar una correcta administración de justicia.

## **II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.**

### **2.1. Antecedentes.**

Placido (2001). En su *“Manual de Derecho de Familia”*. El Divorcio. Reforma el régimen de decaimiento y disolución del matrimonio. Cuestiones sustantivas y aspectos procesales de la Ley. La doctrina nacional es coincidente en apreciar que en la separación de hecho se incumple el deber de cohabitación. Inclusive se ha destacado que los otros deberes de asistencia mutua y fidelidad o de alimentación y educación de los hijos llegando a las siguientes conclusiones. a). No son determinantes para verificar la existencia de la separación de hecho, pero si serán importantes para la fijación de un importe indemnizatorio. b) El deber de cohabitación consiste en la convivencia física entre marido y mujer en el domicilio conyugal. En el derecho comparado positivo se le denomina también como el "deber de vivir juntos". c) Se comprueba que para el cumplimiento del deber de cohabitación se requiere de un espacio físico o material en el que, sirviendo de vivienda o morada, se constituya o asiente el domicilio conyugal y, dentro del cual, se desarrollen las relaciones personales entre los cónyuges como consecuencia de la propia convivencia. Por tanto, para su ejercicio se requiere de la fijación del domicilio conyugal, ya que la cohabitación importa el convivir bajo el mismo techo. d) Este deber no exige que exista en todo momento la convivencia material de los consortes. Pueden presentarse casos en los que se deba suspender la cohabitación por razones que importen al interés familiar. El artículo 289 del Código Civil contempla una fórmula que comprende todos aquellos aspectos que, dentro de un marco de razonabilidad y proporcionalidad, permiten inferir la inconveniencia o la imposibilidad justificada de mantener la cohabitación. Se tratan, pues, de verdaderos casos de estado de necesidad o de fuerza mayor que determinan el surgimiento de una necesidad jurídica para su imposición. Es de destacarse que la suspensión del deber de cohabitación, justificada en el interés familiar, puede ser establecida convencional o judicialmente. En ambos casos, la suspensión que, por su propia índole, es circunstancial y momentánea, dura sólo mientras subsista la anómala causal que le da origen. e) De acuerdo con ello, señalábamos que la separación de hecho es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa decisión judicial, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o de ambos consortes; infiriéndose los elementos constitutivos de la causal. (p.173)

Harris (2001). En su obra *“El divorcio nace con el matrimonio”*. lo define de la siguiente manera: a). El divorcio nace con el matrimonio, si bien muchos pueblos no lo consintieron por razones religiosas, sociales o económicas desde el momento en que el hombre instituyó el matrimonio sabía que no iba a ser para siempre, considerando la posibilidad de su ruptura, particularmente frente al adulterio, la causa más común y de mayor amenaza. b). En nuestro medio, a la Iglesia Católica le correspondió el papel de ir prohibiendo el divorcio, imponiendo la teoría del carácter indisoluble del vínculo, aunque, frente a situaciones extraordinarias, abrió la posibilidad de la separación de cuerpos. c). Todo ello está llevando a que las leyes, antes cerradas y rigurosas frente a la institución del divorcio, comiencen a liberarse, incluso instituyendo un mayor número de causales, estableciendo procedimientos judiciales más breves y expeditivos, e inclusive optando por viabilizar el divorcio ante notarios o municipalidades.

Sarango, (2008), en su trabajo *“El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones, sentencias judiciales”*; 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 la Constitución Política. **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 tanto el demandante como el 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.

## **2.2.2. BASES TEÓRICAS.**

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

#### **2.2.2.1.1. La jurisdicción**

##### **2.2.2.1.1.1. Conceptos**

Rodríguez, D. (2000). En *“La Prueba en el Proceso Civil”*, afirma: La ley prohíbe la autodefensa (y en caso de no ser posible la autocomposición ni la heterocomposición extrajudicial) a la parte afectada por el litigio, solamente le queda como último camino el recurrir al órgano jurisdiccional del Estado para que lo resuelva mediante decisión con autoridad de cosas juzgadas.

La jurisdicción es pues, el poder - obligación del Estado, de resolver los conflictos intersubjetivos de intereses de las personas a través del proceso, mediante resolución con autoridad de cosa juzgada y susceptible de ejecución forzada, en caso de que el obligado no cumpla en forma espontánea con la decisión judicial (Pp. 6 - 7).

A su vez, Priori G., Carrillo., Glave. C., Pérez, P. y Sotero, M. (2011), afirman que la *función jurisdiccional* es la potestad que ejercen los órganos señalados en la Constitución a través de los cuales se logra la satisfacción de las situaciones jurídicas de ventaja reconocidas por el sistema jurídico, así como la vigencia de los principios rectores de dicho sistema. Para Couture, E. (1972), en *“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.

Podemos decir entonces, que la *función jurisdiccional* o simplemente *jurisdicción*, es la función mediante la cual el Estado resuelve un litigio; es decir, es la potestad del Estado para Administrar Justicia a través de los Órganos Jurisdiccionales en un determinado territorio. Es así que el Estado asume el monopolio de la solución obligatoria del litigio, por tanto, como precisa Rodríguez, D. (2000), en “la *jurisdicción*”, es un poder del Estado y por ser un monopolio, es también una obligación del mismo.( s. p)

#### **2.2.2.1.1.2. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción**

Según Bautista (2006) manifiesta sobre “*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. (s.p)

Siguiendo a este autor, se tiene:

**A. El principio de la Cosa Juzgada.** Según el art.123 del C.C. en sentido estricto implica el impedimento a las partes en conflicto a que revivan 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.

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.

#### **B. El principio de la pluralidad de instancia.**

Esta garantía constitucional es fundamental, ha sido recogida por la Constitución Peruana art.139 inciso 6, 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.

**C. El principio del derecho de defensa.** Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico art. 139 inciso 14 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.

**D. El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales.** Según el art. 139 inciso 5, 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.

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.

(Chanamé (2009) nos dice 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

## **2.2.2.1.2. La Competencia**

### **2.2.2.1.2.1. Definiciones**

Rodríguez, D. (2000) afirma en su texto “*Función jurisdicción*”. Que el Estado ejerce esa función por intermedio de los jueces, quienes actúan en forma individual (Jueces de Paz, de Paz Letrados y Civiles) y en forma colegiada (Cortes Superiores y Corte Suprema). Por la extensión territorial, los jueces de la misma jerarquía ejercen sus funciones en distintas circunscripciones territoriales; igualmente, según la densidad de la población, se ha tenido la necesidad de designar varios jueces de la misma jerarquía en una misma circunscripción territorial. Por otro lado, debido a la complejidad de las cuestiones litigiosas sujetas a resolución, ha surgida la necesidad de crear jueces especializados. Finalmente, la importancia económica de los asuntos litigiosos y la circunstancia que se haya seguido un trámite administrativo previo, es un factor que determina la jerarquía del juez ante quien se debe recurrir entablado la demanda (Pg. 10 - 11).

Podemos decir, en atención a lo referido por el citado autor, que *este conjunto de circunstancias o factores que posibilitan el ejercicio de la jurisdicción se denomina competencia*; y a estos factores, no obstante ser concurrentes a cada uno de ellos, se les conoce también como *competencia*.

Para Carrión. (2000). La idea de “la competencia” implica distribución de trabajo entre los Jueces, recurriendo a una serie de criterios. En efecto, todos los Jueces tienen la facultad de ejercer la función jurisdiccional, esto es, la de dirimir conflictos. Pero no todos los Jueces, en países dilatados como el nuestro, tienen la facultad de dirimir todos los tipos de conflictos que se presentan en el territorio. Por ello es que a cada Juez o grupo de Jueces se les ha atribuido la capacidad de conocer determinados tipos de conflictos. Agrega además, que la

competencia es la distribución y atribución de la jurisdicción entre los distintos Jueces. Agrega este mismo autor que la competencia es aquella parte de la jurisdicción que corresponde en concreto a cada órgano jurisdiccional singular, según ciertos criterios, a través de los cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción entre los distintos órganos ordinarios. En este orden de ideas, podemos señalar, que la jurisdicción es la facultad de administrar justicia, en tanto que la competencia es la capacidad o la aptitud de ejercer esa función jurisdiccional en determinados conflictos. Así, los Jueces ejercen jurisdicción en medida de su competencia.

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

En el presente caso materia de estudio, consideramos que la competencia está determinada por razón de la materia, de acuerdo a la naturaleza y complejidad de la pretensión demandada, considerando el Juez atendible su tramitación vía proceso de conocimiento, de acuerdo a lo establecido en el Inc. 1 del Art. 475° del Código Procesal Civil; en éste sentido, por tratarse de un proceso de conocimiento, su trámite es de competencia de un Juzgado Civil. Así mismo, la competencia está determinada por razón del territorio, siendo que, en el caso materia de estudio se demanda a personas naturales domiciliadas en la ciudad de Trujillo, por lo que, de acuerdo a lo establecido en el Art. 14° del Código Adjetivo, es competente el Juez del lugar del domicilio de los demandados, esto es, el Juez Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad.

#### **2.2.2.1.3. El Proceso**

##### **2.2.2.1.3.1. Definiciones**

Según Rodríguez (2000). sobre el “*El proceso*”. Sostiene, que mediante el ejercicio del derecho de acción se posibilita en el ámbito civil el ejercicio de la función jurisdiccional, y esta función se realiza en forma ordenada, metódica, con etapas, términos y requisitos de los diferentes actos, debidamente predeterminados en la ley, con garantías para quien ejercite el derecho de acción como para la persona contra quien se ejercita. *Este conjunto de actos realizados por el órgano jurisdiccional y por las partes, debidamente concatenados, que terminan con una sentencia que tiene autoridad de cosa juzgada, se denomina proceso* En

atención a lo señalado por el citado autor, podemos precisar que *el proceso es el conjunto de actos* realizados por el Órgano Jurisdiccional y por las partes –eventualmente con la intervención de terceros–, atendiendo a la finalidad concreta del mismo, para solucionar un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica. (P. 19).

Para Carnelutti (s.f.). “*el Proceso Civil*” se compone por distintas etapas según la naturaleza contenciosa (declarativa), ejecutiva, de jurisdicción voluntaria o liquidatoria de la actuación procesal ventilada bajo la égida demandadora (petitum), probatoria y resolutive de los derechos de acción y defensa. Así precisa, que el derecho procesal civil es el conjunto de normas jurídicas adjetivas de orden público que regulan los trámites necesarios para la aplicación de las instituciones sustantivas previstas en la legislación civil de un Estado. (s.f)

#### **2.2.2.1.3.2. Funciones.**

**A. Interés individual e interés social en el proceso.** El proceso, es necesariamente teleológico, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe.

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

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

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

En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el Juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina

proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

#### **2.2.2.1.4. 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.

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

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

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

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

#### **2.2.2.1.5. El debido proceso formal**

##### **2.2.2.1.5.1. Nociones**

Bustamante (2001). en su trabajo *“Derechos Fundamentales y Proceso Justo”* nos dice que el 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

Ticona (1994). En su *“El debido proceso y la demanda civil”*. 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 (s. p)

#### **2.2.2.1.5.2. Elementos del debido proceso**

Siguiendo a Ticona (1994). En *“Análisis y Comentarios al Código Procesal Civil”*. Dice 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.( s.p)

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

**A. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.** Porque, todas las libertades serían inútiles sino se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces independientes, responsables y capaces.

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

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

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

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

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

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

**C. 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.

**D. Derecho a tener oportunidad probatoria.** Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso.

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

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

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

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

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

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

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

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

#### **2.2.2.1.6. El proceso Civil.**

Rodríguez (2000) sostiene: Que, mediante “*el ejercicio del derecho de acción*” se posibilita en el ámbito civil el ejercicio de la función jurisdiccional, y esta función se realiza en forma ordenada, metódica, con etapas, términos y requisitos de los diferentes actos, debidamente predeterminados en la ley, con garantías para quien ejercite el derecho de acción como para la persona contra quien se ejercita. *Este conjunto de actos realizados por el órgano jurisdiccional y por las partes, debidamente concatenados, que terminan con una sentencia que tiene autoridad de cosa juzgada, se denomina proceso* (P. 19). En atención a lo señalado por el citado autor, podemos precisar que *el proceso es el conjunto de actos* realizados por el Órgano Jurisdiccional y por las partes –eventualmente con la intervención de terceros–, atendiendo a la finalidad concreta del mismo, para solucionar un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica.

Para Carnelutti (s.f.), *el proceso civil* se compone por distintas etapas según la naturaleza contenciosa (declarativa), ejecutiva, de jurisdicción voluntaria o liquidatoria de la actuación procesal ventilada bajo la égida demandadora (petitum), probatoria y resolutive de los derechos de acción y defensa. Así precisa, que el derecho procesal civil es el conjunto de normas jurídicas adjetivas de orden público que regulan los trámites necesarios para la aplicación de las instituciones sustantivas previstas en la legislación civil de un Estado.

### 2.2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento

Rodríguez (2000). Afirma: *Que el proceso de conocimiento, según la tesis Carnelutiana, es el proceso de pretensión discutida; por tanto su finalidad es declarar lo que debe ser.* Para ello, el Juez tiene que juzgar, por eso a este proceso se le denomina también *juicio*. Para resolver el conflicto de intereses, el Juez no solamente juzga sino tiene que dictar un mando, por ello el juicio del Juez tiene la eficacia de un mandato, una decisión. *El Juez en este proceso declara el derecho, es decir, declara la existencia o inexistencia de la relación jurídica materia de la litis* (Pp. 21 - 22). Respecto de ésta clase de proceso, Monroy (1996) sostiene: *El proceso declarativo, tiene como presupuesto material la constatación de una inseguridad o incertidumbre en relación a la existencia de un derecho material en un sujeto, situación que ha devenido en un conflicto con otro, quien concibe que el derecho referido no acoge el interés del primer sujeto, sino el suyo. Tales opiniones contrarias requieren ser expresadas, probadas, alegadas y finalmente resueltas a través de un proceso judicial en donde el Juez, al final, haciendo uso del sistema jurídico vigente, decide mantener y certificar la legalidad de la situación jurídica previa al inicio del proceso, o de otro lado, declara extinguida esta y crea una nueva. Cualquiera de estas dos posibilidades se concreta a través de una resolución judicial, con la cual el Juez pone fin a la inseguridad o incertidumbre antes expresada* (P. 137).

En este punto, el referido autor señala que la intervención del Juez en un proceso de conocimiento es más o menos amplia, ello depende de la naturaleza del conflicto de intereses y de la opción del legislador de conceder más o menos posibilidades de actuación al Juez y a las partes, sea en lo que se refiere a facultades o a plazos; precisamente esta variación determina la existencia de distintas clases de proceso de conocimiento. Así, tal y como los describe dicho autor: *A los más amplios se les suele denominar plenos o de conocimiento propiamente dichos, los intermedios –en donde la capacidad y tiempo se ha reducido– reciben el nombre de plenarios rápidos o abreviados, y finalmente aquellos cuya discusión se reduce a la prueba de uno o dos hechos específicos reciben el nombre de plenarios rapidísimos o sumarísimos* (Pp. 137 - 138).

Con similar criterio, Idrogo (2002) refiere, que en *el proceso de conocimiento*, llamado también de cognición, el Juez resuelve un conflicto de intereses y determina a quien le asiste el derecho; para dicho autor, quedan aquí englobados los procesos de condena, con

obligación de dar, hacer y no hacer, también los procesos constitutivos que crean, modifican o extinguen obligaciones y finalmente los procesos meramente declarativos, si el justiciable solicita que el juzgador declare la existencia o inexistencia del derecho. En el proceso de conocimiento se consigue la declaración del interés pretendido.

#### **2.2.2.1.8. El divorcio en el proceso de Conocimiento**

Cajas (2011). En *“El divorcio en el proceso de Conocimiento”*.y 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,

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.

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

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

### **2.2.2.1.9. Los puntos controvertidos en el proceso civil**

#### **2.2.2.1.9.1. Nociones**

Para Monroy (2005), *los puntos controvertidos* se originan de los hechos incorporados al proceso con la demanda y la pretensión diseñada en ella, y de los hechos invocados por el demandado al ejercer el derecho de contradicción; estos hechos pueden ser afirmados, negados en parte, desconocidos o negados en su totalidad.

De ello resulta, que los únicos hechos que deben ser materia de prueba, serán los afirmados que a su vez sean negados, discutidos o discutibles, debiendo precisar que no es materia de prueba los hechos aceptados por la otra parte (sin embargo, el Juez puede ordenar la actuación de los medios probatorios cuando se trate de derechos indisponibles o presuma dolo o fraude procesal), los hechos notorios (llamados también de pública evidencia), los hechos que tengan en su favor la presunción legal, los hechos irrelevantes, son los hechos no controvertidos y los hechos imposibles; todo ello se infiere del Art. 190° del Código Procesal Civil (1993).

Además, no son materia de prueba el derecho nacional, que debe ser aplicado por los Jueces, pero en el caso de que la parte invoque el derecho extranjero, ésta debe realizar actos destinados a acreditar la existencia de la norma extranjera y su sentido.

En este orden de ideas, como refiere Rodríguez (2000), sólo serán materia de prueba los hechos sustanciales que son parte de la pretensión, resistidos (no aceptados) por la parte demandada o demandante si existe reconvención; ellos, son los que constituyen los puntos controvertidos, los que en su oportunidad procesal serán materia de prueba. Entonces, la fijación de puntos controvertidos es una etapa del proceso civil, la cual tiene lugar durante el desarrollo de la audiencia de su propósito; a su vez, la improcedencia de los medios probatorios la hará el Juez en dicha audiencia, ésta decisión es apelable sin efecto suspensivo, y según sea el caso, el Juez actuará el medio de prueba si el superior revoca su resolución antes de que se expida sentencia, en caso contrario, el superior la actuará antes de sentenciar; todo ello tal como lo prevé la parte in fine del Art. 190° del Código Adjetivo.

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

Los puntos controvertidos determinados fueron:

1. Determinar la constitución del hogar conyugal o en su caso el ultimo domicilio que ambos conyugues fijaron.
2. Determinar que el demandado haya hecho abandono injustificado del hogar conyugal y que este abandono sea superior a los dos años.
3. Determinar que el abandono efectuado por el demandado haya sido con el fin de sustraerse a las obligaciones del matrimonio
4. Determinar la separación de hecho entre las partes por un periodo superior a los cuatro años.
5. Determinar la fecha en que se produjo la separación
6. Determinar el cumplimiento de la obligación alimentaria
7. Determinar actos que configuren conducta deshonrosa coaccionada por la coaccionante que hacen imposible hacer la vida en común, las circunstancias y sus motivos
8. Establecer la imposibilidad de hacer la vida en común entre las partes, las circunstancias y sus motivos.
9. Respecto al cese de la obligación alimentaria entre los conyugues.
10. Respecto a la indemnización del daño moral ocasionado si hubiere lugar.
11. Respecto a los regímenes de patria potestad, tenencia, visitas y alimentos en favor de la hija menor de edad
12. Sobre el fenecimiento de la sociedad de gananciales.

(Expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, Demanda de Divorcio por causal de abandono injustificado de hogar, Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar).

#### **2.2.2.1.10. La Prueba.**

Rodríguez (2000) citando a Carnelutti (s.f.), señala: “*Prueba no se llama solamente al objeto que sirve para el conocimiento de un hecho, sino al conocimiento mismo suministrado por tal objeto*” (P. 83). Así mismo, dicho autor al citar a Alsina (1962) afirma: La palabra prueba se usa para designar: **1) Los distintos medios ofrecidos por las partes o recogidos por el Juez en el curso del proceso**, y así se habla por ejemplo de prueba testimonial o instrumental; **2) La acción de probar**, y así se dice que al actor corresponde la prueba de su demanda y al demandado la de su defensa; y, **3) La convicción producida en el Juez por los medios aportados** (Pp. 83 - 84).

Por su parte, Chiovenda (1977) precisa, que *la prueba* como categoría jurídica tiene varias acepciones, entre ellas: como la que permite relacionar un hecho con otro; como a todo medio que produce un conocimiento cierto o probable de cualquier cosa o hecho; como el medio que el legislador reputa apto para confirmar la verdad de los hechos; es la demostración de la existencia o de la verdad de los hechos controvertidos; agrega finalmente, que la prueba es toda manifestación objetiva que lleva al acontecimiento de un hecho. Así, en palabras del referido autor, la definición de prueba es *la comprobación judicial, por los medios que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende*.

##### **2.2.2.1.10.1. En sentido común**

Couture (2002). En su acepción común nos dice que 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.

**2.2.2.1.10.2. 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.

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 comentario, 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 último la *valoración* de la prueba.

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

Según Rodríguez (1995), al respecto nos manifiesta que al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que puedan 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.

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.

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.

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.

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

Montero (1998). en su escrito respecto de *El objeto de la prueba*. Afirma: En sentido técnico estricto, cuando se habla de objeto de la prueba se está haciendo referencia a las realidades que en general pueden ser probadas, con lo que se incluye, primero y principalmente, todo lo que las normas jurídicas pueden establecer como supuesto fáctico del que se deriva un mandato o regla, es decir, una consecuencia asimismo jurídica, pero también deben incluirse

las normas mismas por cuanto nada impide que sobre ellas pueda recaer la actividad probatoria. En este sentido el planteamiento correcto de la pregunta es: ¿qué puede probarse?, y la respuesta tiene que ser siempre general y abstracta, en cuanto no pretende referirse a un proceso concreto (P. 34).

Por su parte, Monroy (2005) señala, que *el objeto de la prueba*. podemos definirlo, como todo aquello sobre lo cual puede recaer la prueba, deviniendo en algo completamente objetivo y abstracto, extendiéndose tanto a los hechos del mundo interno como del externo, con tal que sean de importancia para el dictamen. Agrega además, que el objeto de la prueba viene a ser una noción objetiva, porque no se contempla en ella la persona o parte que debe suministrar la prueba de esos hechos o de alguno de ellos, sino el panorama general probatorio del proceso, que recae sobre hechos determinados, sobre los cuales versa el debate o la cuestión voluntariamente planteada y que debe probarse, por constituir el presupuesto de los efectos jurídicos perseguidos por ambas partes, sin cuyo conocimiento el Juez no puede decidir. Finalmente, cabe citar a Carnelutti (s.f.), quien define el objeto de la prueba, como el hecho que debe verificarse y donde se vierte el conocimiento motivo de la controversia. La noción lógica de la prueba supone una relación de sujeto a objeto, lo que permite dividirla en mediata e inmediata, esto en atención al concepto. Señala además, que en algunos procesos sólo los hechos son objeto de prueba, por ser esencial al resultado del juicio.

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

Según Roca (2011) “*El principio de la carga de la prueba*” se refiere, que las cargas probatorias imponen a la parte, asumir ciertas conductas o abstenciones cuyo incumplimiento puede generar riesgos de una decisión desfavorable y, por ende, el no reconocimiento de sus derechos subjetivos. Así mismo precisa, que la carga de la prueba no implica una sanción para la persona que la soporta.

Es así, que dentro de las cargas procesales fijadas por ley a las partes, se encuentra la institución de *la carga de la prueba*. Esta incumbe a quien tiene interés en los efectos jurídicos de las normas que regulan los supuestos de hecho afirmados o negados. El mencionado autor precisa, que la finalidad última de la actividad probatoria es lograr que el Juez se forme una convicción sobre los hechos, por lo que el deber de aportar regular y

oportunamente las pruebas al proceso, está en cabeza de la parte interesada en obtener una decisión favorable. No obstante, las reglas del *"onus probandi"* o *carga de la prueba* en materia civil, han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: 1. *"onus probando incumbit actori"*, al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción; 2. *"reus, in excipiendo, fit actor"*, el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa; y, 3. *"actore non probante, reus absolvitur"*, según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos que fundamenta su acción. De todo ello, tal como lo refiere el citado autor, se destacan *las reglas generales de la carga de la prueba*, puesto que admiten excepciones si se trata de hechos indefinidos que por su carácter fáctico ilimitado hacen imposible su prueba para la parte que los aduce. Así mismo precisa, que las negaciones o afirmaciones indefinidas no envuelven proposiciones que puedan ser determinadas por circunstancias de tiempo, modo o lugar. Entonces, la imposibilidad lógica de probar un evento o suceso indefinido—bien sea positivo o negativo—radica en que no habría límites a la materia o tema a demostrar; ello no sucede, cuando se trata de negaciones que implican una o varias afirmaciones contrarias, de cuya probanza no está eximida la parte que las aduce.

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

Siguiendo a Rodríguez (2005), encontramos:

##### 1. Sistema de la tarifa legal

También es conocido como el sistema de la prueba tasada o de la prueba legal, en el mismo se establece la obligación del Juez de mensurar la eficacia probatoria del medio de prueba indicado, según el valor que previamente se ha asignado por la norma jurídica. Echeandía (1994). Refiere que este sistema sujeta "al juez a reglas abstractas preestablecidas, que le señalan la conclusión que forzosamente debe aceptar en presencia o por la ausencia de determinados medios de prueba..." Al respecto Carrión, Lugo. refiere que "la ley le atribuye un valor a determinado medio probatorio y el Juez no tiene otro camino que admitirlo", así. En este sistema la actividad del Juez se hace mecánica, en donde el juzgador se encuentra impedido de formarse un criterio personal sobre los medios de prueba y, consecuentemente,

sobre los hechos acreditados, encontrándose eventualmente obligado a aceptar valoraciones en contra de su propio convencimiento razonado

Las desventajas que tiene este sistema según Echeandía (1994), son de tres tipos:

- a) Mecaniza o automatiza al Juez, impidiendo que forme un criterio personal, y obligándolo a aceptar soluciones en contra de su convencimiento lógico razonado;
- b) Conduce con frecuencia a la declaración como verdad de una simple apariencia formal, esto es no permite la búsqueda de la verdad real;
- c) Genera un divorcio entre la justicia y la sentencia, ya que se otorga preeminencia a fórmulas abstractas en desmedro de la función primordial del derecho de realizar la armonía social mediante una solución que responda a la realidad y que haga justicia.

Este sistema tuvo una importante presencia en el antiguo Código de Procedimientos Civiles de 1912, de esta manera en el Artículo 378 de este cuerpo de leyes se establecida que "La confesión prueba plenamente contra el que la presta", precisándose en la respectiva exposición de motivos que: "Finalmente, se ocupa el proyecto del valor probatorio de la confesión. Establece, de acuerdo con el principio universalmente admitido, que la confesión es una prueba plena o completa contra el que la presta. No lo es, naturalmente, en su favor" Al consignarse la nomenclatura de "prueba plena" se hace referencia al valor absoluto que le otorgaba esta norma procesal a la confesión, lo que implicaba un mandato al Juez para que le otorgue dicho valor a esta prueba. Asimismo, el Artículo 393 del Código de Procedimientos Civiles señalaba que: "El juramento decisorio pone término a la cuestión principal o incidente sobre que versa, y el juez resolverá con arreglo al resultado del juramento". La jurisprudencia desarrolló la valoración de este medio probatorio de la siguiente manera: "Quien somete la decisión de un juicio civil al resultado del juramento decisorio, no tiene derecho para iniciar acción penal por perjurio contra el que prestó dicho juramento, porque eso sería dejar a la voluntad de un parte convertir la acción civil en criminal y permitir que el juramento sólo fuera decisorio contra la parte que los presta Se aprecia un respeto reverencial al valor probatorio del juramento decisorio, que en última instancia es la observancia puntual de lo previsto en el mencionado Artículo.

Sin embargo Paredes, Paul. Señala que en el Código Procesal Civil vigente coexisten normas propias del sistema tarifado, haciendo referencia a la presunciones *iuris tantum*, sobre las que

expresa: "Un primer grupo de reglas normativas de prueba lo conforman las presunciones legales"...en el despliegue de sus efectos legales inhiben la libre apreciación de las consecuencias que se puedan derivar de ciertos hechos y, de esta manera, terminan facilitando el trabajo judicial de apreciación de las pruebas visto en su conjunto. El relevo de la apreciación judicial por la apreciación normativa con fines ya de seguridad jurídica, o por vinculación al tema del orden público, o de simple practicidad se constituye en fundamento de las presunciones legales..."

## 2.) Sistema de la libre apreciación de la prueba

Este sistema también es conocido como el sistema de apreciación razonada, la libre convicción o de la prueba racional. Al respecto Carrión (2000). *Sistema de la libre apreciación de la prueba* nos dice que en este sistema "el juzgador tiene libertad para apreciar las pruebas actuadas de acuerdo a las reglas de la lógica, a las reglas de la experiencia, a su propio criterio racional de apreciación, a su observación crítica, a sus propios conocimientos psicológicos y alejado, naturalmente, de la arbitrariedad" De su lado, Paul Paredes indica que: "El sistema de la libre apreciación es aquel por el cual el juez mide la eficacia probatoria de cada medio de prueba, o de su conjunto, guiado por las reglas de la sana crítica, auto conformando su propia convicción que le permita sentar por ocurridos los hechos que representan los medios de prueba

Sobre el tema Devis (1994).inserta este sistema como parte del moderno sistema probatorio cuando expresa: "el proceso moderno debe ser oral, aunque con ciertas restricciones" como la demanda; inquisitivo para que el juez investigue oficiosamente la verdad, y con libertad de apreciar el valor de convicción de las pruebas según las reglas de la sana crítica basadas en los principios de la sicología y la lógica y las máximas generales de la experiencia, quedando sujeto únicamente a las formalidades que la leyes materiales contemplan ad *substantiamactus*, o sea solemnidades necesarias para la existencia o validez de ciertos actos o contratos

La aplicación de este sistema va de la mano con la motivación de la sentencia, pues en la parte considerativa de la misma debe figurar el proceso de convicción o certeza que las pruebas han creado en el Juez, pues con ello se observaran los principios del debido proceso y del derecho de defensa. Asimismo, se evita incurrir en la arbitrariedad.

Este es el sistema adoptado por el Código Procesal Civil vigente pues así se constata del contenido del Artículo 197 del mismo, el cual prescribe que: "Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión". Por ello es que Carrión, Lugo. refiere lo siguiente: "Conforme al sistema recogido por nuestro Código Procesal Civil el juzgador tiene plena libertad de atribuirle al hecho demostrado utilizando un mecanismo probatorio el valor que su criterio racional le aconseje. El Juez, en esa tarea, apreciará todos los medios probatorios actuados, los confrontará unos con otros, establecerá la congruencia o incongruencia entre unos y otros, hasta llegar al convencimiento de la certidumbre de los hechos materia de la controversia".

Este es el sistema que tiene aceptación y reconocimiento por parte de la doctrina, Devis (1994) dice: "Para que triunfe la verdad, para que se obtenga el fin de interés público del proceso y no sea éste una aventura incierta cuyo resultado dependa de la habilidad de los abogados litigantes, es indispensable que, además de la libres apreciación de las pruebas, el juez siempre disponga de facultades inquisitivas para allegar las que, conforme su leal saber y entender, considere convenientes al esclarecimiento de los hechos que las partes alegan (afirman o niegan). Sólo así se obtendrá la igualdad de las partes en el proceso y la verdadera democracia en la justicia"

#### **2.2.2.1.10.7. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio**

##### **2.2.2.1.10.7.1. Documentos**

"Artículo 234 del C.C. Clases de documentos.- "Son documentos los escritos públicos o privados, los impresos, fotocopias, facsímil o fax, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, microformas tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, o una actividad humana o su resultado".

##### **Artículo 235 del C.C. Documento público.-**

Es:

1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y

2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

3.- Todo aquel al que las leyes especiales le otorguen dicha condición

La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda.

#### **Artículo 236 del C.C.- Documento privado.-**

Es el que no tiene las características del documento público. La legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en público.

#### **Artículo 237 del C.C. - Documento y acto.-**

Son distintos el documento y su contenido. Puede subsistir éste aunque el primero sea declarado nulo.

(Expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 demanda de Divorcio por causal de abandono injustificado de hogar, separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar)

### **2.2.2.1.10.7.2. La declaración de parte**

#### **A. Definición**

La declaración de parte se refiere a *hechos o información* del que presta o de su representado. La parte debe declarar personalmente, excepcionalmente, tratándose de una persona natural, el juez admitirá la declaración del apoderado si considera que no se pierde su finalidad.

#### **B. Regulación**

(Art. 214 del C.P.C.)

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

En este proceso no se realizó declaración de parte

(Expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, demanda de divorcio por causal)

### **2.2.2.1.10.7.3. La testimonial**

#### **A. Definición**

Para Orellana (2001). *La prueba testimonial* es aquel medio crediticio en el que, a través de testigos, se pretende obtener información, verbal o escrita, respecto a acontecimientos que se han controvertidos en un proceso.

#### **B. Regulación**

Declaración de testigos

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

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

En este proceso no se realizó la testimonial.

(Expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 Demanda sobre Divorcio por Causal

### **2.2.2.2.1.11. La Sentencia**

Montero, Gómez & Montón (2000) afirman: *La sentencia* es el acto procesal del Juez (unipersonal) o del Tribunal (colegiado) en el que se decide sobre la estimación o desestimación (total o parcial) de la pretensión ejercitada por el actor, con base en su conformidad o disconformidad con el ordenamiento jurídico. Se trata, pues, de la clase de resoluciones judiciales que se prevé para decidir sobre el fondo del asunto. Si las resoluciones interlocutorias (providencias y autos) sirven para la ordenación formal y material del proceso, la sentencia atiende al fondo del asunto, es decir, por medio de ella se decide sobre la estimación o desestimación de la pretensión (P. 340).

Podemos precisar, que la sentencia es el resultado de, por un lado, una operación intelectual y, por otro, un acto de voluntad, y ello hasta el extremo de que sin una y otro, carecería de sentido. Finalmente, si tenemos en cuenta que la potestad jurisdiccional emana de la soberanía popular y se confía a los Jueces y Magistrados, sus decisiones comportan siempre

el ejercicio de un poder constituido, desde el que se explican tanto el efecto de cosa juzgada de las sentencias, como el que se conviertan en título ejecutivo.

También se afirma que es una resolución que, "Sentencia definitiva de primera instancia es la resolución formal vinculativa para las partes que pronuncia un tribunal de primer grado, al agotarse el procedimiento, dirimido los problemas adjetivos y sustantivos por ellas controvertidos".

#### **2.2.2.1.11.1. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil**

Cajas (2008). En *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.

#### **2.2.2.1.11.2. Estructura de la sentencia**

En la estructura de la sentencia, en cuanto a la forma de redacción, se divide en 4 secciones:

**a.-** El Preámbulo. Debe contener el señalamiento el lugar, fecha, tribunal que dicta la resolución, nombres de las partes, tipo de proceso en que se ha dictado la sentencia.

**.-** Los Resultandos. Son consideraciones de tipo histórico-descriptivo, en los que se relatan los antecedentes de todo el asunto, en referencia a la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que han esgrimido, así, como la serie de pruebas que las partes han ofrecido, y la mecánica de desahogo, sin que en esta parte el tribunal pueda realizar ninguna consideración de tipo estimativo o valorativo.

**.-** Los Considerandos. Son la parte medular de la sentencia, aquí después de haberse relatado en los resultandos toda la historia y los antecedentes del asunto, se llega a las conclusiones y

las opiniones del tribunal como resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias y también de las pruebas que hayan arrojado sobre la materia de la controversia.

.- Puntos Resolutivos. Son la parte final de la sentencia, donde se aprecia en forma muy concreta si el sentido de la resolución es favorable al actor o al demandado; si existe condena, y a cuanto monta esta, además se precisan los plazos para que se cumpla la propia sentencia, y en resumen se resuelve el asunto.

### **Requisitos materiales de la sentencia.**

a.- Congruencia. Es que exista una correspondencia en relación lógica entre lo aludido por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal. Se presentan en los Considerandos. (Art. 81 CPC)

b.- Motivación. Consiste en la obligación del tribunal de expresar, los motivos, razones y fundamentos de su resolución. Se presenta en los Considerandos también.

c.- Exhaustividad. Es consecuencia de las dos anteriores, ya que una sentencia es exhaustiva en la medida en que haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna.

Gonzales, C. (2006), precisa que la estructura de la sentencia es la siguiente:

#### **A La apertura.**

En la apertura de toda sentencia, debe señalarse, además del lugar y de la fecha, el tribunal del que emana, así como la resolución, los nombres de las partes, y la identificación del tipo de proceso en que se está dando la sentencia. Es decir, en el preámbulo deben indicarse todos aquellos datos que sirvan para identificar plenamente el caso materia de expedición de la sentencia.

#### **B. Parte expositiva:**

Esta primera parte, contiene la narración de manera sucinta, secuencial y cronológica de los principales actos procesales, desde la interposición de la demanda hasta el momento previo de la sentencia. Hay que anotar que en esta parte no debe incluirse ningún criterio valorativo.

La parte expositiva contendrá:

### **b.1. Demanda.**

Contiene primero, la identificación de la parte demandante, en razón que la sentencias solo pueden surtir sus efectos respecto de las partes que intervienen en el proceso. Segundo, la identificación del petitorio de manera clara y concreta, lo que permite al Juez respetar y cumplir el principio de congruencia. Tercero, la descripción de los fundamentos de hecho, y de derecho, que permite definir el marco fáctico y el legal. Cuarto, precisar mediante qué resolución se admitió a trámite, para saber cuáles pretensiones serán materia del pronunciamiento.

### **b.2 Contestación.**

Contiene la identificación de la parte demandada, en razón que la sentencias solo pueden surtir sus efectos respecto de las partes que intervienen en el proceso, así como, la descripción de los fundamentos de hecho y derecho del demandado, de ese modo, permite saber qué puntos fueron contradichos, así mismo, precisar mediante qué resolución se admitió a trámite.

### **b.3. Reconvención.**

### **b.4. Fijación de los Puntos Controvertidos.**

Sólo indicar en qué audiencia se realizó tal actividad.

### **b.5. Admisión de Medios Probatorios.**

Sólo precisar en qué audiencia se admitieron.

### **b.6 Actuación de Medios Probatorios.**

Sólo indicar si se actuaron todos los medios probatorios admitidos a trámite, ello va ha permitir el control de los mismos.

## **C. Parte considerativa.**

Es la parte en la cual el magistrado plasma el razonamiento fáctico y/o jurídico efectuado para resolver la controversia. La finalidad, de esta parte de la sentencia, es el de cumplir con el mandato constitucional contenido en el Inc. 5 del Art. 139° de nuestra Magna Lex, referido a la motivación escrita de las resoluciones judiciales, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustenten, concordante con el Art. 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Además de cumplir con el mandato contenido en el Inc. 3 del Art. 122° del Código Procesal Civil (1993).

Se entiende entonces, que la parte considerativa va a permitir a las partes, y a la sociedad civil en general, conocer las razones por las cuales determinada pretensión ha sido amparada o desestimada. El referido autor señala, que el contenido de ésta parte es: Primero, una adecuada fijación de los puntos controvertidos, los que estarán íntimamente relacionados con los elementos constitutivos de la institución jurídica que se pretende (los que también podrán indicarse de manera expresa). Segundo, estos puntos controvertidos, deben ser fijados en un orden de prelación, de tal manera que a la conclusión que se arribe luego del análisis de cada uno, determine si se prosigue con el análisis del siguiente. Tercero, este desarrollo, implica 4 fases: Fase I: El listado de las situaciones de hecho que guardan relación sustancial con cada uno de los puntos controvertidos (y los elementos constitutivos) fijados; Fase II: Respecto de cada una de las situaciones de hecho listadas, se debe efectuar la selección de los elementos probatorios idóneos cuyo análisis valorativo podría crear convicción en sentido positivo o negativo; Fase III:

Una vez que ha creado convicción respecto de los hechos, se procederá al análisis del marco jurídico relativo al punto controvertido evaluado, emitiendo una conclusión del mismo (lo que es conocido como *subsunción*), lo que va a permitir proseguir con el análisis del siguiente punto controvertido (o elemento constitutivo), o en su caso expedir el fallo definitivo de ser el caso (en el caso que esta conclusión no fuera positiva); y, Fase IV: El procedimiento detallado anteriormente, se deberá repetir para el análisis de cada uno de los puntos controvertidos, y con las conclusiones de cada uno de ellos, es decir las conclusiones parciales, se deberá emitir un considerando (especie de resumen) preliminar que permitirá a las partes entender el sentido del fallo definitivo.

#### **D. Parte resolutive.**

En esta parte, el Juez manifiesta su decisión final respecto de las pretensiones de las partes. Tiene por finalidad, cumplir con el mandato contenido en el Inc. 4 del Art. 122° del Código Procesal Civil (1993).

También va a permitir a las partes conocer el sentido del fallo definitivo, permitiéndoles ejercer su derecho impugnatorio. El contenido de la parte resolutive es: Primero, el mandato respectivo destinado a que la parte vencida desarrolle una determinada prestación y/o declarar el derecho correspondiente, ello con respecto de cada una de las pretensiones, ya sean acumuladas o no. Segundo, la definición, respecto del momento a partir del cual

surtirá efectos el fallo. Tercero, pronunciamiento sobre las costas y costos, ya sea sobre la condena o su exoneración.

#### **E. Cierre.**

En esta parte se describe el o los magistrados intervinientes en el proceso, precisando las firmas, sean estas del Juez, Auxiliar Jurisdiccional, Vocales u otros que den el fallo.

### **2.2.2.1.11.3. Principios relevantes en el contenido de una sentencia**

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

Rioja (s.f), afirma que *el principio de congruencia procesal* implica, por un lado, que el Juez no puede ir más allá del petitorio, ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes; y, por otro, que la obligación de los magistrados es de pronunciarse respecto a todos los puntos controvertidos establecidos en el proceso, a todas las alegaciones efectuadas por las partes en sus actos postulatorios o en sus medios impugnatorios.

Para Bernuy (2012), *el principio de congruencia procesal*. Es un principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes, para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones propuestas. Agrega además, que este no es un principio exclusivo de las sentencias, sino de toda resolución judicial que deba responder a una instancia de parte, y así lo encontramos en las apelaciones de autos, que sólo da competencia al Superior para decidir sobre el punto objeto del recurso y en lo desfavorable al recurrente.

Por su parte, Rocco (2002) *el principio de congruencia procesal*. puntualiza que la congruencia exige solamente correlación entre la decisión y los términos en que quedo oportunamente planteada la litis; así mismo para el mencionado autor, comprende los siguientes aspectos: 1) Resolución de todas las pretensiones oportunamente deducidas; 2) Resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, o sea, está prohibido resolver pretensiones no ejercitadas; 3) Aplicación de estas reglas a las cuestiones introducidas al debate por el demandado, es decir la resolución de todas las cuestiones planteadas por el mismo y nada más que ellas.

## **b. Tipos de incongruencia.**

Hinostroza (2001), indica que la incongruencia se da en relación a los tres elementos esenciales del proceso: 1) En cuanto a las partes; 2) En cuanto a la cosa reclamada; y, 3) En cuanto a los hechos de la litis.

Entonces, tal como precisa dicho autor, la incongruencia en cuanto a las partes, puede ser por *exceso* (v. gr., cuando se ha demandado a una persona por daños y perjuicios y la sentencia condena al demandado y a otra persona más a pagarlo); por *defecto* (v. gr., cuando se demanda a dos o más personas y la sentencia omite pronunciamiento en cuanto a la procedencia de la pretensión de una de ellas); y *mixta* (v. gr., cuando la sentencia prospera contra una persona distinta a la demandada).

A su vez, la incongruencia en cuanto a la cosa reclamada también puede ser por *exceso* (v. gr., cuando se reclama la entrega de una cosa y la sentencia condena a la entrega de una cosa y a la entrega de una suma de dinero, o simplemente, cuando la decisión condena a pagar una suma mayor que la reclamada); y por *defecto* (v. gr., cuando se reclaman dos o más cosas y la sentencia omite pronunciamiento sobre una de ellas, o cuando condena a pagar una cantidad menor que la admitida por el demandado).

Finalmente, la incongruencia fáctica se da por *exceso* (v. gr., cuando la sentencia resuelve sobre una cuestión no planteada); por *defecto* (v. gr., cuando la decisión omite resolver una cuestión que se planteó oportunamente); y *mixta* (v. gr., cuando se resuelve una cuestión distinta). Cabe precisar, que la jurisprudencia es coincidente en el sentido de que la sentencia en juicio civil debe limitarse al juzgamiento de las cuestiones que han sido objeto del litigio entre las partes y estas no pueden modificar la situación que emerge de la traba de la litis. Por otro lado, según Carrión L (2000), *la incongruencia* tiene tres aspectos: a) Cuando se otorga más de lo pedido (plus petita o ultra petita); b) Cuando se otorga algo distinto a lo pedido (extra petita); y, c) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido o no se resuelve algún punto de la pretensión (citra petita). Aclarando el primer aspecto, el referido autor precisa, que la plus petita o ultra petita significa que la sentencia no debe otorgar cuantitativamente más de lo pretendido en la demanda; ello se refiere, a la armonía cuantitativa. Por el contrario, no se afecta al *principio de congruencia*, cuando la sentencia concede menos de lo pretendido por el demandante, porque entonces está resolviendo sobre la totalidad de la pretensión, aunque limitándola a lo que el Juez considera probado; si esta

decisión es equivocada, se habrá violado la ley como resultado de errores en la apreciación de la prueba o en la aplicación de las normas sustantivas o materiales, pero no habrá incongruencia, como tampoco la hay cuando el Juez niega la totalidad de la pretensión. Respecto del segundo aspecto, precisa que la extra petita se da cuando el Juez sustituye una de las pretensiones del demandante por otra o cuando además de otorgar las primeras concede algo adicional, incluso cuando se otorga lo pedido, pero por causa petendi diferente a la invocada. Por el contrario, no la hay si el Juez decreta una medida que es consecuencia legal de lo pedido, como la entrega del bien materia del contrato de venta que se anula o se resuelve. Por último, en cuanto al tercer aspecto, se incurriría en citra petita, si se deja de resolver sobre el punto pedido; por el contrario, puede ocurrir que éste sea negado, en cuyo caso no existirá citra petita, pero que se otorgue en su lugar algo distinto, por lo que habrá en este supuesto extra petita.

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

##### **2.2.2.1.11.3.2.1. Concepto.**

La motivación, de las sentencias constituye un elemento básico de la resolución judicial de conformidad con las previsiones contenidas en nuestras normas legales. De ahí que es unánime la doctrina Jurisprudencial de las que son de citar las Sentencias del Tribunal Constitucional, afirman que es evidente, que la motivación de las resoluciones judiciales encuentra su fundamento en la necesidad de dar una explicación al silogismo judicial lo suficientemente aclaratoria como para saber que la solución dada al caso, es consecuencia de una interpretación del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad.

La cuestión sobre motivación de resoluciones judiciales ha sido llevada en ocasiones ante el Tribunal Constitucional, de ahí la existencia de una copiosa doctrina del citado Tribunal que han puesto de manifiesto las exigencias que deban reunir las resoluciones judiciales para que pueda tenerse por cumplidas.

Cabe resaltar que, la motivación de las resoluciones judiciales, no consiste ni debe consistir en una mera declaración de conocimiento y menos en una manifestación de voluntad que sería una apodíctica, sino que ésta ha de ser la conclusión de una argumentación ajustada al tema o temas en litigio, para el interesado, destinatario inmediato pero no único, y demás, los órganos judiciales superiores y también los ciudadanos, puedan conocer el fundamento, la

ratio decidendi de las resoluciones. Se convierte así conforme expresan las mentadas resoluciones en "una garantía esencial del justiciable mediante la cual, sin perjuicio de la libertad del Juez en la interpretación de las normas, se comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de opa exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad".

## **2.2.2.1.12. Los medios impugnatorios en el proceso Civil.**

### **2.2.2.1.12.1. Definición**

Conforme Hinostroza (1998), la impugnación se sustenta en la necesidad de disminuir la posibilidad de injusticia basada, principalmente, en el error judicial, el mismo que si no es denunciado, origina una situación irregular e ilegal, que causa agravio al interesado. Precisa que, la revisión de los actos que se encuentran afectados de vicio o error aparece a consecuencia de un perjuicio inferido al impugnante surgido como consecuencia de la inobservancia de las reglas procesales o de una errónea apreciación al resolver así como en el caso que exista una decisión arbitraria o una conducta dolosa. En tal sentido y con la finalidad de garantizar una resolución justa y la estricta aplicación de la ley resulta indiscutiblemente necesaria la impugnación de los actos procesales y la instancia plural.

Lo que se buscaría a través de esta institución sería la perfección de las decisiones judiciales en atención que ante la advertencia de un error o vicio puesta en conocimiento por alguna de las partes en el proceso, sea el órgano de segundo grado o superior que logre corregir la resolución del A quo y por ende lograr que los actos del Juez sean decisiones válidas. En tal sentido el fundamento de la impugnación se sustenta en el hecho de que este constituye un acto humano y por tanto factible de error, por ello se otorga la posibilidad a los justiciables de utilizar determinado mecanismo a fin de que puedan ser revisadas tales decisiones y en caso de que se encuentre un error, o vicio se declare su nulidad o revocación, buscando de esta manera que las decisiones del órgano jurisdiccional sean lo más justas posibles.

En tal sentido Priori (2011), ha cuestionado tal fundamento de la impugnación indicando que: "El problema que enfrenta el instituto de la impugnación (y del cual no puede salir) es quien revisa la resolución es un ser humano y, como tal, es también falible. Si el error es entonces

el gran fundamento de la impugnación habría también que permitir que la decisión de quien revisa sea revisada, pues ella es también susceptible de error. El gran problema es que quien va a revisar siempre va a ser un ser humano y su juicio va a ser siempre pasible de error, con lo cual si admitimos que las decisiones jurisdiccionales sean siempre revisadas porque siempre existe la posibilidad de error, jamás tendremos una decisión jurisdiccional definitiva; es decir, una decisión judicial jamás podrá obtener la calidad de cosa juzgada, impidiendo con ello que la función jurisdiccional pueda cumplir su cometido, con la terrible consecuencia de no poder lograr la paz social en justicia.” Resulta valido el planteamiento si este fuera el único fundamento en materia impugnatoria y por tanto no habría certeza jurídica de las decisiones judiciales, pero felizmente ello no es así, y aun cuando cuestionable en nuestro sistema, constituye una “garantía” para los justiciables la existencia de un órgano superior que pueda revisar lo resuelto por el a quo con la finalidad de corregir el error o vicio en el que pueda haber cometido el cual fuera advertido por una de las partes o terceros legitimados en el proceso.

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

##### **La reposición**

Para Águila & Calderón (s.f.), ellos precisan, que es el *medio impugnatorio* que procede para solicitar el examen únicamente de decretos; es decir, procede contra resoluciones de simple trámite o de impulso procesal.

Éstas son resoluciones condenatorias, de menor trascendencia, que solo tienden al desarrollo del proceso y son de simple trámite, tal como lo prevé el primer párrafo del Art. 121° del Código Adjetivo; ello justifica que la reposición esté excluida de un trámite complejo y la intervención de órganos judiciales superiores en grado al que dictó la decisión impugnada.

##### **La apelación**

Águila & Calderón (s.f.) precisan, que es el medio impugnatorio que procede para solicitar el examen de autos o sentencias, es decir que contengan una decisión del Juez. Asimismo, señalan como sus características las siguientes:

- a.- Se busca obtener el examen de una resolución por el órgano jurisdiccional superior.
- b.- Su objetivo es que esa resolución sea anulada o revocada total o parcialmente.

c.- Procede contra autos, excepto contra los que se expiden de un incidente (P. 36).

En éste sentido, el Art. 364° del Código Procesal Civil (1993), precisa que el objeto del recurso de apelación es que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o del tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; a lo que cabe agregar, que el superior puede también reformar la resolución impugnada.

Entonces, tal como lo prescribe el Art. 365° del Código Procesal Civil, el recurso de apelación procede: 1) Contra las sentencias, excepto las impugnables con recurso de casación y las excluidas por convenio entre las partes; 2) Contra los autos, excepto los que se expidan en la tramitación de una articulación y los que el propio Código Adjetivo excluya; y, 3) En aquellos casos expresamente contemplados en el Código Adjetivo. No debemos olvidar además, que quien interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria, tal como lo prevé el Art. 366° del mismo Código.

### **La Casación**

Según el art. 384 del C.P.C nos señala que este recurso tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia

### **La Queja**

De acuerdo al art. 401 del capítulo V del C.P.C. nos señala que es el medio impugnatorio que tiene por objeto el reexamen de la resolución que declaran inadmisibles o improcedentes un recurso de apelación o de casación. También procede contra las resoluciones que conceden apelación con un efecto distinto al solicitado. Respecto de su admisibilidad y procedencia, el mismo Código prevé: Al escrito que contiene el recurso se acompaña, además del recibo que acredita el pago de la tasa correspondiente, copia simple con el sello y la firma del Abogado del recurrente en cada una, y bajo responsabilidad de su autenticidad.

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

En el proceso estudiado se interpuso el medio impugnatorio de apelación, siendo que se declaró infundada la demanda de divorcio por causal de abandono injustificado de hogar y

por imposibilidad de hacer vida en común, fundada en parte la reconvención sobre indemnización por daño moral.

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

#### **2.2.2.1.13.1. Definición**

Cajas (2011) señala que 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,

#### **2.2.2.1.13.2. Regulación de la consulta**

Cajas (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales* 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.*

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

Según el artículo 359 del Código Civil regula que si no se apela de la sentencia que declara el divorcio, será consultada.

Es por ello que en la sentencia de primera instancia el Juez dispone se eleve a consulta al no ser apelada la decisión.

(Expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02).

#### **2.2.2.1.13.4. 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 admitiendo la Consulta y respecto de la sentencia: aprobaron la sentencia número ciento setenta y uno –dos mil trece de fecha uno de agosto de dos mil trece de fojas doscientos doce, de fecha uno de agosto de dos mil trece , el extremo, materia de la consulta que declara fundada la demanda de divorcio por la causal de

separación de hecho interpuesta por T.T.C.Y. contra R.P.A.N. y fundada la reconvencción por la misma causal de separación de hecho y fundad en parte la reconvencción en cuanto solicita la indemnización por daño moral. Declara disuelto el vínculo matrimonial que unía a las partes y los devolvieron según la jueza superior ponente D. C. R.; conforme se observa en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 Demanda de Divorcio por Causal).

#### **2.2.2.2.1. 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 por causal (Expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02)

#### **2.2.2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio**

##### **2.2.2.2.2.1. El matrimonio**

###### **A. Definición etimológica**

Según Word Reference.com 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 padres se encargan del cuidado de la prole.

Por su parte de acuerdo a la norma del artículo 234 del Código Civil, el matrimonio es la unión voluntaria concertada por un varón y una mujer, legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones del código, a fin de hacer vida común. Textualmente está previsto que el marido y la mujer tiene en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidad iguales. En su conjunto está regulada en la Sección Primera y Segunda (Disposiciones Generales y Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia).

###### **B. Definición normativa**

Cornejo (2006), *en su texto sobre El matrimonio*. Refiere que desde el punto de vista sociológico, el matrimonio constituye la institucionalización de las relaciones que tienen por base la unión intersexual sancionada por la ley. Queda así elevada la unión sexual a la

categoría de fundamento principal del matrimonio. En este sentido la fuente más importante del derecho de familia es el matrimonio, por el cual varón y mujer asociados en una perdurable vida sancionada por la ley se comprometen recíprocamente para cumplir con sus fines. Desde una óptica jurídica el jurista LUDWING ENNECERUS, define el matrimonio como la unión de un hombre y de una mujer reconocido por la ley, investido de ciertas consideraciones jurídicas y dirigidas al establecimiento de una plena comunidad de vida entre los cónyuges.

DIEZ PICAZO y GULLO (2002), entiende al matrimonio como la unión de un hombre y una mujer concertada de por vida mediante la observancia de ritos o formalidades legales y tendientes a realizar una plena comunidad de existencia.

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

- Partida de nacimiento original actualizada
- Certificado medico
- Documentos personales: copias simples del D.N.I
- Pagar por el derecho de apertura del pliego matrimonial

### **D. Efectos jurídicos del matrimonio**

Según el art. 287 del C.C. El matrimonio produce una serie de efectos jurídicos entre los cónyuges y frente a terceras personas, de los cuales los fundamentales son los deberes u obligaciones conyugales, el parentesco, la adquisición de derechos sucesor entre los cónyuges y el régimen económico del matrimonio, que tiene distintas modalidades en los diferentes países. Además, en varios países produce de derecho la emancipación del contrayente menor de edad, con lo cual éste queda libre de la patria potestad de sus padres y podrá en adelante actuar como si fuera mayor, aunque posteriormente se divorcie.

#### **2.2.2.2.2. Los alimentos**

##### **A. Definiciones**

Diez Picazo y Gullón (2009). *Los alimentos*. Afirma que, es una institución importante del derecho de familia que consiste en el deber jurídico impuesto por la ley y que está constituido por un conjunto de prestaciones para la satisfacción de necesidades de personas que no pueden proveer a su propia subsistencia. De acuerdo con nuestra sistemática jurídica civil, el

contenido de la obligación alimentaria son las prestaciones de dar y comprende todo lo que es indispensable para atender el sustento, habitación, vestido, y asistencia médica, pero si el alimentista fuera menor de edad, los alimentos comprenden también su habitación, su instrucción y capacitación para el trabajo. (s. p).

## **B. Regulación**

Es constitucionalmente reconocida como el derecho y el deber de los padres de alimentar, de educar y dar seguridad a los hijos (constitución. Art. 6 y art. 287 del C.C.), en este sentido, el alimento es un derecho personalísimo, intransmisible intransigible, inembargable, e irrenunciable. Los hijos y los cónyuges son los únicos, en principio, que gozan de este derecho y deber entre si debido al vínculo existente entre ellos.

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

#### **A. Definiciones**

Alexander (2009), refiere que *la patria potestad* es el derecho y el deber de los padres en cuidar de la persona y los bienes de sus hijos (art.418 del C.C.), cuidado que se manifiesta básicamente con la representación legal de los hijos en las relaciones jurídicas necesarias para la subsistencia y desarrollo en tanto que aquellos sean menores de edad. En el artículo 340 de Código Civil prescribe: los hijos se confían al cónyuge que obtuvo la separación por causa específica, a no ser que el juez determine, por el bienestar de ellos que se encargue de todos o de alguno el otro cónyuge o, si hay motivo grave, una tercera persona. Esta designación debe recaer por su orden, y siendo posible y conveniente, en alguno de los abuelos, hermanos o tíos. Si ambos cónyuges son culpables, los hijos varones mayores de siete años quedan a cargo del padre y las hijas menores de edad así como los hijos menores de siete años al cuidado de la madre, a no ser que el juez determine otra cosa. El padre o madre quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad respecto de ellos. El otro queda suspendido en el ejercicio, pero reasume de pleno derecho si el primero muere o resulta ilegalmente impedido. (S. p)

## **B. Regulación**

En el caso de la separación de hecho el dispositivo modificadorio aunque deficientemente debemos entender da un tratamiento de carácter remedio a lo concerniente al ejercicio de la

patria potestad. Se dispone modificar el Art. 345 del C.C. y señala que resultan aplicables a la separación convencional y a la separación de hecho las disposiciones contenidas en los artículos 340 último párrafo y 341 del C.C., las mismas que refieren que el padre o madre a quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad respecto de ellos, quedando el otro suspendido en el ejercicio. Olvidó el legislador que a la fecha de la dación de la norma de divorcio se encontraba vigente la modificación del Código de los niños y adolescentes, que ya distinguía en los Arts 75 y 76 los supuestos de divorcio y separación de cuerpos por causal específica de la separación convencional, sancionando en el primer caso a uno de los padres con la suspensión de la patria potestad, mientras que en el otro establece que ambos padres ejercen la patria potestad siendo encargada sólo la tenencia a uno de ellos. Teniendo en cuenta la ratio legis del dispositivo modificador que pretende equiparar para efectos de las relaciones paternas filiales como causales de divorcio remedio a la separación convencional y la separación de hecho, resulta de aplicación el acotado Art. 76 vigente y que ha modificado lo contenido por el Art. 340 del C.C. Por tanto, en la causal de separación de hecho al igual que en la separación convencional y divorcio ulterior ambos

#### **2.2.2.2.4. El régimen de visitas**

##### **A. Definiciones**

Son los padres quienes conocen las ocasiones más propicias para establecer el régimen de comunicación con sus hijos, teniendo en cuenta que debe adecuarse a la edad y circunstancias de los menores. Si no es posible llegar a un acuerdo, se fijará un régimen de visitas que garantice al progenitor con quienes los menores no conviven el derecho a tenerlos en su compañía al menos fines de semana alternos y la mitad de los periodos de vacaciones; atendiendo siempre a las circunstancias del caso concreto. Para evitar conflictos posteriormente es conveniente concretar los días y las horas.

##### **B. Regulación**

Artículo 89 del Código de Niños y Adolescentes.

#### **2.2.2.2.5. La tenencia**

##### **A. Definiciones**

Según la CAS. N°1738-2000 CALLAO, La tenencia es una institución que tiene por finalidad poner al menor bajo cuidado de uno de los padres al encontrarse estos separados de hecho , en atención a consideraciones que le sean más favorables al menor y en busca de bienestar esto es , teniendo como norte el interés superior del niño resultando claro que, en caso de negarse la tenencia a uno de los padres ella le corresponderá al otro.por otro lado el ART 81 Del Código de Los Niños y Adolescentes

Cuando los padres estén separados de hecho, la Tenencia de los niños y adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño y el adolescente. De no existir acuerdo o si éste resulta perjudicial para los hijos, la Tenencia la resolverá el juez especializado, dictando las medidas necesarias para su cumplimiento.

Cuando los padres se encuentren separados de hecho, la tenencia de los niños y adolescentes se determinara de común acuerdo con ellos y en caso de no existir acuerdo la tenencia se resolverá judicialmente tomando en consideración que se debe escuchar la opinión del niño.

##### **B. Regulación**

Se encuentra regulado en el Art 81 Del Código de Los Niño y Adolescentes

#### **2.2.2.2.6. 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 estable su Ley Orgánica y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia, y otras que señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación, (Berrio, s/f).

Dentro de este marco de enunciados se encuentra la norma del artículo 481 del Código Procesal Civil que establece que, el Ministerio Público es parte en los procesos a que se

refiere este 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 haya absuelto. En síntesis ha tenido conocimiento de todo lo hecho y actuado en el presente caso, (Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, 1994).

### **2.2.2.2.3. El divorcio**

#### **2.2.2.2.3.1. Definiciones**

Desde la perspectiva de Peralta (1996), su definición etimológica 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 *divertís* que equivale a separarse, disgregarse.

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

Por el divorcio, según señala Cabello (2003), nos manifiesta que 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.

#### **2.2.2.2.3.2. Regulación del divorcio**

#### **2.2.2.2.4. La causal**

##### **A. Definiciones**

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

Diferencia los procesos de separación de cuerpos convencional y divorcio ulterior, de los de separación de cuerpos y divorcio por causal. Los primeros se tramitan en la vía sumarísima mientras que los otros están sujetos a los trámites del proceso de conocimiento (art. 546 inc. 2, art. 480 y Sgtes. del C.P.C.).

## **B. Regulación de las causales**

### **A. Adulterio.**

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 333, inciso 1, del código Civil, el adulterio constituye causal de separación de cuerpos. Sobre el particular, el artículo 336 del código Civil prescribe:

1. Que no puede intentarse la separación de cuerpos por adulterio si el ofendido lo provocó, consintió o perdonó.
2. que la cohabitación posterior al conocimiento del adulterio impide iniciar o proseguir la acción.

Bossert (1989), sostiene que en términos generales se entiende por *adulterio* la unión sexual de un hombre o una mujer casados con quien no es su cónyuge. Se trata por ello de una unión sexual ilegítima, en cuanto vulnera fundamentalmente el deber de fidelidad recíproco que se deben los esposos.

A los efectos de la separación personal o el divorcio, el adulterio no queda tipificado de modo distinto para la mujer y para el marido. Como todo acto ilícito, el adulterio requiere no sólo el elemento material constituido por la unión sexual fuera del lecho conyugal, sino la imputabilidad del cónyuge que determina la atribución de culpabilidad. Por tanto, no incurriría en adulterio la mujer que mantuviera relaciones sexuales con un hombre que no es su marido coaccionada por violencia física irresistible- supuesto de violación- o en singular caso de que tuviera relaciones con quien cree su marido sin serlo.

El adulterio se configura con el simple acto sexual fuera del matrimonio, sea ocasional o permanente. Esta causal requiere la prueba de las relaciones ilegítimas, lo cual suele ser difícil. De ahí que la doctrina y la jurisprudencia acepten la prueba indiciaria que resulta de presunciones graves, precisas y concordantes. En todo caso, si ellas no tuvieran entidad suficiente para dar por acreditado el adulterio, las tendrán para configurar la causal de injurias

graves, si se prueban hechos o actos incompatibles con la observancia de la fidelidad conyugal, apreciada con las circunstancias del caso. (p.289)

Valencia (1978), refiere, en cuanto a las condiciones que deben reunir las relaciones sexuales extramatrimoniales para que signifiquen causal de divorcio (o de separación de cuerpos), en primer término, no importa el número de relaciones sexuales extramatrimoniales efectuadas; puede ser una o varias; en segundo término, la relación o relaciones deben haberse verificado o consumado en forma total, y, además, de modo intencional o consciente; en tercer lugar, el demandante debe ser totalmente inocente con respecto al dolo o intención del demandado; por último, es suficiente que se trate de relación sexual extramatrimonial, sin distinguir el sexo de la persona con que se ha practicado. (p.834)

### **B. Violencia física o psicológica.**

Esta causal art. 333 inciso 2 del C.C. tiene sus antecedentes en la sevicia que proviene de la palabra latina Saevitas que significa crueldad, inhumanidad, insensibilidad. La jurisprudencia peruana ha definido: “se entiende por violencia física o psicológica al trato, reiterado y cruel de uno de los cónyuges hacia el otro, quien dejándose arrastrar por brutales inclinaciones, ultraja de hecho o psicológicamente a su consorte”. La violencia física o psicológica es una causa directa inculpatoria y facultativa que puede originar el divorcio, que consiste en la compulsión física o coacción moral reiterada que un cónyuge ejerce contra el otro, con el propósito de hacerle sufrir innecesariamente y, que por su gravedad y continuidad, hacen insoportable la vida en común. Se funda en el incumplimiento grave y reiterado de los deberes conyugales, como es la violación del deber de asistencia que tiene sustento ético-moral. El elemento objetivo de la violencia física o psicológica está constituido por actos de obsesiva crueldad, que uno de los cónyuges infiere al otro; en cambio el elemento subjetivo se expresa en el propósito de hacer sufrir innecesariamente al otro cónyuge. Las condiciones para promover el divorcio por esta causa son las siguientes: a) que existan maltratos físicos o morales ejecutados con crueldad; b) que sean reiterados y revistan gravedad; c) que exista animo o propósito de hacer sufrir al otro cónyuge innecesariamente; d) que no se fundamente en el hecho propio.

### **C. Atentado contra la vida del cónyuge.**

Es otra causal de divorcio art. 333 inciso 3 del C.C. que consiste en la tentativa de homicidio cometido por un cónyuge contra el otro, con la finalidad de ultimar su existencia. Se trata de una causal directa, inculpatoria que ocasiona el divorcio. La tentativa de homicidio está severamente reprimida por las leyes penales, pero como causal de divorcio se exige los requisitos siguientes: a) que un cónyuge atente contra la vida del otro, b) que se ponga en serio peligro la vida del cónyuge ofendido; c) que se trate de un acto intencional y voluntario, d) que constituya una grave ofensa para el agraviado y no se fundamente en hecho propio.

### **D. Injuria grave.**

Art. 333 inciso 4 Tiene como término latino injurio que significa lo injusto o hecho sin derecho, agravio o ultraje con fin de deshonor; injuria grave es otra causa de divorcio que consiste en una ofensa grave a la personalidad, los sentimientos y la dignidad del otro cónyuge, lo que implica una violación permanente a los deberes recíprocos nacidos del matrimonio, que hace insoportable la comunidad de vida, es así que esta causa se funda en el quebrantamiento de una de las obligaciones que nacen del matrimonio, como es el deber de asistencia y el respeto por la personalidad, los requisitos para promover una acción de esta naturaleza por causal de injuria grave son: a) que exista una ofensa grave causada por un cónyuge contra el otro; b) que dichas ofensas sean reiteradas o permanentes; c) que el ultraje signifique un menosprecio profundo por el otro cónyuge; d) que la vida en común sea insoportable y no se fundamente en hecho propio. La injuria grave puede constituir un delito contra el honor, sancionado por la ley penal, pero como causa de divorcio es facultativo.

### **E. Abandono injustificado de la casa conyugal.**

Para Cabello (1981), *el divorcio remedio en el Perú* Por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono excede a esta plazo. El artículo 333, inciso 5, del código civil establece que es causal para demandar la separación de cuerpos o el divorcio, el abandono injustificado de la casa conyugal. Para su configuración el demandante deberá actuar: 1) la prueba de la existencia domicilio conyugal constituido; y la prueba del alejamiento unilateral del domicilio conyugal, constituido por un periodo mayor de dos años continuos o alternados, resultando necesario además de invocar no haber dado motivos para

ese alejamiento unilateral, acreditar el cumplimiento de los deberes-derechos paterno filiales para con los hijos, al respecto, Carmen Julio Cabello, señala: “...el criterio judicial no es uniforme respecto de la apreciación del elemento subjetivo de la causal, un sector sostiene que el cambio de términos en su formulación ha conducido a la inversión de la carga de la prueba, afectando a supuestos que antes se veían librados de sanción legal. (p. 228).

#### **F. La conducta deshonrosa.**

Que haga insoportable la vida en común: debe apreciarse que concurren los dos extremos que establece la ley art. 333 inciso 6 si la conducta del cónyuge demandado es realmente deshonrosa, y si en efecto torna insoportable la convivencia; no siendo necesario requerir la “vida común” como condición de la misma. Se considera que configura esta causal el dedicarse a la prostitución, proxenetismo, a la delincuencia, comercialización de drogas, el despilfarrar bienes del matrimonio afectando la armónica convivencia, la condena por delito doloso, la pena privativa de libertad menor a dos años, etc.

#### **G. Toxicomanía.**

El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía, salvo lo dispuesto por el artículo 347. El artículo 2 de la ley 27495 ha variado el inciso siete del artículo 333 del código civil con el siguiente texto: “El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanías, salvo lo dispuesto en el artículo 347.

#### **H. Homosexualidad sobreviniente al matrimonio, art 333 inc. 9**

Se caracteriza porque el individuo siente atracción sexual por otra persona de su mismo sexo, las variantes que pueden presentarse en la homosexualidad van desde el aspecto y modales homosexuales; el travestismo, que se caracteriza porque el individuo experimenta una necesidad compulsiva de vestirse con ropa de otro sexo; el transexualismo, en la que existe pérdida de la identidad de género sometiéndose a tratamiento hormonal y quirúrgico para obtener un cuerpo adecuado a su identidad sexual.

**I. La condena por el delito doloso o pena privativa de la libertad mayor de dos años, interpuesta después de la celebración del matrimonio. Art. 333 inc. 10**

Esta causal no va ligada a ningún hecho contraído al cónyuge que invoca la sentencia condenatoria como causal de separación de cuerpos o de divorcio. No puede invocar esta causal el cónyuge que conoció el delito antes de casarse.

**J. Imposibilidad de hacer vida en común art.333 inc. 11**

Debidamente probada en el proceso judicial, se trata de la recepción legislativa, en nuestro sistema jurídico, de la tesis de matrimonio, la consideración, el grado de desavenencia entre los cónyuges alcanzada y, por ello, no puede alentarse esperanza alguna de reconstrucción del hogar.

**K. La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años, art.333 inc. 12**

Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuvieran hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335. Es necesario distinguir en la causal de separación de hecho, el tratamiento legislativo dual, que ha merecido, en su comprensión, como causal objetiva remedio para efectos de la declaración de divorcio y de su tratamiento evidentemente inculpatario, para la regulación de sus afectos, tales como indemnización, alimentos, adjudicación preferente de bienes sociales, que requieren la identificación del cónyuge perjudicado a quien el juez por mandato de ley deberá proteger.

**L. La separación convencional, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio, art. 333 inc. 13.**

Los actuales sistemas legislativos admiten el mutuo consentimiento tanto en la separación convencional como separación de cuerpo, como en el divorcio vincular. De esta manera se evita la inculpación recíproca de los cónyuges; en lo procesal contemplan un procedimiento más sencillo y por tanto menos costoso. Finalmente en cuanto a los efectos de la sentencia de separación, el acuerdo de los cónyuges permite regular lo referente a los hijos si los miembros del cónyuge. Nuestra legislación en esta materia, sigue las orientaciones generales expuestas precedentemente, admitiendo la separación convencional como causal de

separación de cuerpos previa al divorcio. El código civil y el código procesal civil señalando siguiente: 1), transcurso de los dos primeros años del matrimonio. 2) consentimiento inicial de ambos cónyuges. 3) presentación con la demanda de la propuesta de convenio regulador de los regímenes familiares de los cónyuges; 4) aprobación judicial de la separación convencional; 5) sometimiento a la vía del proceso sumario.

### **C. Las causales en las sentencias en estudio**

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

#### **a. La violencia física y psicológica como causal de divorcio**

Está regulada en el inciso 2 del artículo 333 del Código Civil. Según la jurisprudencia, esta causal, es el trato reiterado y cruel que uno de los cónyuges hace al otro, quien dejándose arrastrar por brutales inclinaciones, ultraja de hecho o psicológicamente a su consorte, rebasando los límites del recíproco respeto que supone la vida en común .

Esta causal se ubica dentro de la tesis divorcionista, exactamente en la teoría del divorcio sanción; que se formula como el castigo merecido que debe recibir el cónyuge culpable que ha dado motivo para el divorcio. Esta doctrina sustenta su estructura en:

- a) El principio de culpabilidad, según el cual el divorcio se genera por culpa de uno de ellos, de tal modo que uno será culpable y el otro inocente, por lo tanto sujeto a prueba.
- b) La existencia de varias causas para el divorcio, esto es, causas específicas previstas en la ley, como el adulterio, la violencia física y psicológica, y otros.
- c) El carácter punitivo del divorcio, porque la sentencia que declara disuelto el vínculo conyugal es un medio para penalizar al culpable por haber faltado a los deberes y obligaciones conyugales, consiguientemente, pérdidas y restricciones de sus derechos nacidos del matrimonio, entre ellos: respecto de la patria potestad; del derecho alimentario, de la vocación hereditaria y otros.

#### **b. La separación de hecho como causal de divorcio**

Está regulada en el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, ha sido incorporada mediante Ley N° 27495 del 07 de julio del año 2001 que al referirse a causales refiere que también lo es: *“La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años.*

*Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335”.*

El análisis de este precepto permite identificar la necesaria existencia de tres elementos de hecho para invocar esta causal: objetivo, subjetivo y temporal. La primera el quebrantamiento permanente y definitivo de la relación conyugal; la segunda la inexistencia de voluntad para unirse nuevamente; y el tercero, el transcurso ininterrumpido del tiempo que señala la ley.

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.

**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.

Plácido (1997): En la sujeción *al “proceso de conocimiento”*. Nos señala que 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 intensión 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 (1997): en *“La sujeción al proceso de conocimiento”*. 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.

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.

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

Cajas (2008). 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

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 del C.C. (que regula las gananciales), 324 del C.C. (que regula la pérdida de gananciales por separación de hecho), 343 del C.C. (que regula la pérdida de los derechos hereditarios), 351 (que regula la indemnización por daño moral al cónyuge perjudicado) y 352 del C.C. (que regula la pérdida de gananciales), en cuanto sean pertinentes.

#### **2.2.2.2.5. La indemnización en el proceso de divorcio**

##### **A. Definición**

De acuerdo a Graciela (2006) nos señala que existen diversas posiciones alrededor de *la figura indemnizatoria en el divorcio*. Por un lado, existen quienes niegan la procedencia de la indemnización y, por otro, quienes la admiten. Esta discusión no se sitúa en la posibilidad de indemnizar o no por los daños causados al cónyuge inocente en el divorcio, sino en la extensión del daño a indemnizar. Es decir si: **a)** el daño es consecuencia del hecho que determinó el divorcio; o **b)** el daño fue ocasionado por el divorcio en sí mismo. Sobre lo segundo se sostiene “se frustra todo un proyecto de vida sustentado en el matrimonio y en la familia unida; el sujeto pierde la compañía y asistencia espiritual del cónyuge”. Así, se discute la extensión del daño que podría originar el divorcio, y si bien se han marcado de alguna manera parámetros de acción en relación a los hechos que puedan generar afectación a uno de los cónyuges en el matrimonio y permiten estructurar el camino hacia la obligación indemnizatoria, también es cierto que postular el tema indemnizatorio en el divorcio por sí mismo refuerza la idea de que esta figura es un efecto *per se* del divorcio. (pg. 66, 70).

##### **B. Regulación**

En el artículo 351° del Código Civil, se ha contemplado de manera expresa el daño moral. Se señala que “si los hechos que han determinado el divorcio comprometen el legítimo interés personal del cónyuge inocente, el juez podrá concederle una suma de dinero por concepto de reparación de daño moral”. Se presenta así la posibilidad de indemnizar el daño causado por los hechos que trasgredan los denominados deberes conyugales sobre los cuales se sustenta las causales sancionatorias de divorcio. Consideramos que debe entenderse el daño moral como un aspecto del daño psíquico en cuanto perturbación psicológica y no patológica, dolor, sufrimiento, indignación, rabia, temor, entre otras manifestaciones emocionales.

##### **C. La indemnización en el proceso judicial en estudio**

Por la naturaleza de las pretensiones interpuestas, no es apreciable en dinero.

## **2.3. MARCO CONCEPTUAL**

### **2.3.1 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).

### **2.3.2. Carga de la prueba.**

Obligación consiste 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).

### **2.3.3 Derechos fundamentales.**

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

### **2.3.4 Distrito Judicial.**

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

### **2.3.5 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).

### **2.3.6 Expresa.**

Claro, evidente, especificado, detallado. Ex profeso, con intención, voluntariamente de

propósito (Cabanellas 1998).

### **2.3.7 Expediente.**

Es una herramienta administrativa utilizada en organismos de gobiernos de varios países de habla hispana. En cada país su definición difiere ligeramente, aunque mantienen la misma finalidad en todos los casos: reunir la documentación necesaria para sustentar el acto administrativo.

### **2.3.8 Evidenciar.**

Es conveniente mencionar primero, que evidencia es todo aquello dejado por el autor del delito, como huellas, evidencias, rasgos en otras palabras esto significa signo Parente y probable de que existe alguna cosa y a su vez es sinónimo de seña, muestra o indicación, según el diccionario. Es de primordial importancia aclarar, que la palabra "evidencia" ha sido integrada desde tiempo atrás para el orden principalmente penal, y en el orden técnico de la investigación Criminalística, se le conoce como evidencia física, evidencia material o material sensible significativo, pero para comprensión de todos se usa aquí la terminología consagrada de "indicio" e indistintamente se mencionan las otras terminologías que también son permitidas en la investigación criminal. El Dr. Luis Rafael Moreno González menciona que: "El manejo inadecuado de la evidencia física conduce a su contaminación, deterioro o destrucción, siendo esta última la causa más frecuente que impide su ulterior examen en el laboratorio. Por esta razón, cuando llegue el Momento de proceder a su levantamiento se realizará con la debida técnica a fin de evitar tan lamentables consecuencias", y señala algunas reglas fundamentales relacionadas con el manejo de la evidencia física, que todo investigador debe tener siempre presentes. "Un grabado vale más que mil palabras", y en la investigación criminalística se deben obtener las fotografías necesarias que puedan describir por sí solas el sitio de los hechos y sus evidencias, o, en su caso, otras evidencias sometidas a estudios grafoscopios, balísticos, dactiloscópicos. etc., de tal manera que cualquier persona que vea las gráficas pueda captar con precisión los indicios y sus características y establecer sus hipótesis o reflexiones inductivas y deductivas.

### **2.3.9 Jurisprudencia.**

La jurisprudencia es la interpretación de la ley, de observancia obligatoria, que emana de las ejecutorias que pronuncia la Suprema Corte de Justicia de la Nación funcionando en Pleno o en Salas, y por los Tribunales Colegiados de Circuito. Doctrinariamente la jurisprudencia puede ser confirmatoria de la ley, supletoria e interpretativa. Mediante la primera, las sentencias ratifican lo preceptuado por la ley; la supletoria colma los vacíos de la ley, creando una norma que la complementa; mientras que la interpretativa explica el sentido del precepto legal y pone de manifiesto el pensamiento del legislador. La jurisprudencia interpretativa está contemplada en el artículo 14 de la Constitución Federal, en tanto previene que en los juicios del orden civil la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley; y la jurisprudencia tiene una función reguladora consistente en mantener la exacta observancia de la ley y unificar su interpretación, y como tal, es decir, en tanto constituye la interpretación de la ley, la jurisprudencia será válida mientras esté vigente la norma que interpreta. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* (Pg1039).

### **2.3.10 Normatividad.**

Se refiere al establecimiento de reglas o leyes, dentro de cualquier grupo u organización, la moral es la formación que tienes o el conjunto de creencias de una persona o grupo social determinado, y la ética es la forma en la que te comportas en la sociedad, es la que se dedica al estudio de los actos humanos; por lo tanto la normativa en esos campos son las leyes que y reglas que rigen el comportamiento adecuado de las personas en sociedad.  
<http://www.definicionesde.com/e/normatividad/>

### **2.3.11 Parámetro.**

Un parámetro es una variable o factor que debe ser considerado a la hora de analizar, criticar y hacer juicios de una situación, como en "*Considerando los distintos parámetros, no es una sorpresa que estemos en crisis*" o "*Hubo que dejar de lado ciertos parámetros para llegar a una solución*". Sin embargo, en las matemáticas, la estadística y las ciencias de la computación, el parámetro tiene un significado y contexto distinto.  
<http://sobreconceptos.com/parametro>.

### **2.3.12 Variable.**

Una variable es la expresión simbólica representativa de un elemento no especificado comprendido en un conjunto. Este conjunto constituido por todos los elementos o variables, que pueden sustituirse unas a otras es el universo de variables. Se llaman así porque varían, y esa variación es observable y medible.

*<http://sobreconceptos.com/parametro>.*

### **2.3.13 Distrito Judicial.**

Un distrito judicial es la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del Poder Judicial. Cada distrito judicial es encabezado por una Sala Superior de Justicia. Este país cuenta con 33 distritos judiciales:

### **III. METODOLOGÍA**

#### **3.1. Tipo y nivel de investigación**

##### **3.1.1. Tipo de investigación:** cuantitativo - cualitativo

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

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

##### **3.1.2. Nivel de investigación:** exploratorio - descriptivo

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

**Descriptivo:** porque el procedimiento de recolección de datos, permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Será un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

##### **3.2. Diseño de investigación:** no experimental, transversal, retrospectivo

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

**Retrospectivo:** porque la planificación y recolección de datos se realizará de registros, de

documentos (sentencias), en consecuencia no habrá participación del investigador (Hernández, F. & Batista, 2010). En el texto de los documentos se evidenciará el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

**Transversal o transaccional:** porque los datos pertenecerán a un fenómeno que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, F. & Batista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre será de un mismo texto.

### **3.3. Objeto de estudio y variable en estudio**

Objeto de estudio: está conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre divorcio por la causal de abandono injustificado de hogar; Separación de Hecho mayor de 4 años, Violencia familiar en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, perteneciente al segundo Juzgado Especializado de Familia del Distrito Judicial de Arequipa.

Variable: Es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

### **3.4. Fuente de recolección de datos.**

Será, el expediente judicial el N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 Demanda de Divorcio por causal, perteneciente al Segundo Juzgado Especializado de Familia de la ciudad de Arequipa del Distrito Judicial de Arequipa, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

### **3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.**

Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen Lenise; Quelopana; Compean, & Reséndiz (2008). Estas etapas serán:

#### **3.5.1. La primera etapa: Abierta y exploratoria.**

Será una actividad que consistirá en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estará guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista; es decir, será un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretará, el contacto inicial con la recolección de datos.

### **3.5.2. La segunda etapa: Más sistematizada, en términos de recolección de datos.**

También, será una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos serán trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial serán reemplazados por sus iniciales.

### **3.5.3. La tercera etapa: Consistente en un análisis sistemático.**

Será una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento para la recolección de datos, será una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), estará compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituirán en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencia como Anexo 2.

## **3.6. Consideraciones éticas**

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad & M., 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3.

## **3.7. Rigor científico.**

Para asegurar la confiabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

Finalmente se precisa, que la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).



	<p>T. en mérito de la escritura pública de otorgamiento de poder de fojas dieciséis y diecisiete, en contra de A. N. R. P. que contiene la pretensión de divorcio por las causales de abandono injustificado de hogar, separación de hecho mayor a cuatro años y violencia familiar</p> <p><b>Petitorio:</b> Solicita: Divorcio por causal de abandono injustificado de hogar, separación de hecho mayor a cuatro años y violencia familiar, con el objeto de que la sentencia declare disuelto el vínculo matrimonial y como consecuencia el divorcio celebrado ante la Municipalidad Distrital de Miraflores. En forma acumulativa, objetiva, originaria y accesorio: 1.- En cuanto a la liquidación de la</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><b>5.</b> 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 style="text-align: center;"><b>Postura de las partes</b></p>	<p>sociedad de gananciales, señala que durante la época de su matrimonio no han adquirido bienes muebles o inmuebles, que pudiesen ser objeto de separación o división. 2.- Con respecto de su menor hija B. A. R. T. solicita la tenencia, debiendo señalarse un régimen de visitas a favor del demandado A. N. R. P.. 3.- De la misma manera solicita una pensión alimenticia a favor de su hija ascendente a trescientos nuevos soles de lo que el demandado percibe como obrero. 4.- Con respecto a la reparación civil normada en la legislación pertinente solicita una reparación por el daño físico y moral ocasionado por el demandado, cuando vivía junto a él en un monto de diez mil nuevos soles, el mismo que deberá de ser determinado por el Despacho</p>	<p><b>1.</b> Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. <b>no cumple</b></p> <p><b>5.</b> 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>				<b>X</b>						<b>9</b>

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02,, del Distrito Judicial de Arequipa-Arequipa.

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; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho en el expediente N° 015-2011-0-0401-JR- FC-02,, Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1 - 4]	[5 - 8]	[9 - 12]	[13-16]	[17-20]
<b>Motivación de los hechos</b>	<p><b>PRIMERO: Marco Normativo.-</b></p> <p><b>a)</b> Que, “el matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común” tal como expresa el artículo 234 del Código Civil, y tiene como primordiales funciones la de educación de los hijos, así como el mutuo auxilio entre los cónyuges, como se desprende de lo señalado en los artículos 287 y 288 del Código Civil.</p> <p><b>b)</b> Que no obstante lo indicado, si el matrimonio no cumple sus fines y se trastocan estos por razones de carácter subjetivo y hechos objetivos que haga imposible hacer vida en común, es preferible romper este vínculo privilegiando por el propio bien y desarrollo psíquico de los cónyuges, cautelando sus derechos y los de sus menores hijos en su caso; para tal efecto el Derecho como sistema regulador de la sociedad ha establecido causales por las cuales uno de los cónyuges, generalmente el ofendido, aunque no es el único, puede demandar el divorcio vincular, señaladas estas en forma expresa en el artículo 333 del Código Civil.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez). <b>Si cumple.</b></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 examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). <b>Si cumple/</b></p>										

Motivación de los hechos	<p><b>SEGUNDO: Principio de Congruencia Procesal, carga de la prueba y actividad probatoria.- --</b></p> <p><b>a)</b> Que en la sentencia el Juez debe emitir un juicio de fundabilidad sobre las pretensiones sometidas al proceso, cumpliendo estrictamente con el principio de congruencia procesal regulado por el inciso 4° del artículo 122 del Código Procesal Civil, efectuando una expresión clara de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos.</p> <p><b>b)</b> Que sobre los puntos controvertidos fijados en el proceso, las partes tienen la obligación de probar los hechos que aleguen, conforme se los impone el principio <b>onus probandi</b> regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal en su artículo 196°, por el cual, salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos.-----</p> <p><b>c)</b> Que, para tal efecto las partes, dentro de un debido proceso, deben hacer uso adecuado de los medios probatorios, atendiendo a que su finalidad es acreditar los hechos que han expuesto, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, tal como lo señala el artículo 188 del acotado.-----</p> <p><b>d. Fundamentos de derecho de la reconvencción:</b> Ampara su derecho conforme a los artículos 333 incisos 6, 11 y 12; y 348 del Código Civil; y en los artículos 445 y 480 del Código Procesal Civil.-----</p> <p><b>Actividad Procesal:</b> Mediante resolución de fojas setenta y setenta y uno se admite a trámite la reconvencción y se tiene por absuelto el traslado de la demanda efectuado por el demandado A. N. R. P. A</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><b>Si cumple</b></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> <b>Si cumple.</b></p>					X				2 0
--------------------------	---	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--------

<b>Motivación del derecho</b>	<p>fojas setenta y ocho la demandante Y. C. T. T. revoca el poder efectuado al apoderado Jean Pierre Martel Hernani, en mérito al testimonio de fojas ochenta y tres a ochenta y cinco, a fojas ochenta y siete se apersonan al proceso L. A. T. M. Y J. A T. S. como apoderados de Y. C. T. T. El Ministerio Público contesta la reconvencción a fojas noventa y noventa y uno, mediante resolución de fojas noventa y dos se admite a trámite la contestación de la reconvencción. A fojas cien a ciento cinco el apoderado de la demandante L. A. T. M. , apoderado Y. C. T. T. absuelve el traslado de la reconvencción, la cual se tiene por absuelta mediante resolución de fojas ciento seis. A fojas ciento veinte se expide la resolución número cero diez guion dos mil once de fecha veintiséis de octubre del dos mil once, donde se declara saneado el proceso. A fojas ciento veintiocho y ciento veintinueve, mediante resolución número cero diez guion dos mil once de fecha veinticinco de noviembre del dos mil once, se fijan los puntos controvertidos, señalándose fecha para la audiencia de pruebas, la misma que tuvo lugar el cinco de enero del dos mil doce conforme al acta de obra en autos a fojas ciento treinta y seis y ciento treinta y siete, por lo que la causa esta expedita para ser sentenciada; teniéndose a la vista el expediente 2006-0822 sobre violencia familiar; y</p>	<p><b>1.</b> Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad)</i> <i>(Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> 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> <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i><b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i><b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> 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> <b>Si cumple.</b></p>					<b>X</b>				
-------------------------------	---	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, **Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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 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 improbados; 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.



	<p>controvertidos y fundamentar sus decisiones, tal como lo señala el artículo 188 del acotado</p> <p><b>d)</b> Sobre tales medios probatorios, el Juez debe efectuar una valoración conjunta, utilizando su apreciación razonada, expresándose solo las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 197 del Código citado.</p> <p><b>FALLO:</b> 1) <u>De la demanda:</u> Declarando <b>INFUNDADA</b> la demanda de <b>DIVORCIO</b> por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos interpuesta por Y. C. T. T. en contra de A. N. R. P. declarando <b>FUNDADA</b> la misma demanda sobre <b>DIVORCIO</b> por la causal de separación de hecho por un periodo mayor a cuatro años, contenida en la demanda de fojas diecinueve a veintiséis; <b>INFUNDADA</b> la pretensión accesoría de reparación civil por la suma de diez mil nuevos soles por daño físico y moral solicitada por la demandante Yolanda Carmen Torres Torres. 2) <u>De la reconvencción:</u> Declarando <b>INFUNDADA</b> la pretensión de <b>DIVORCIO</b> por la causal de imposibilidad de hacer vida en común debidamente probado en proceso judicial, contenida en la reconvencción de fojas cincuenta y cuatro a sesenta y uno, subsanada en la página sesenta y nueve; <b>IMPROCEDENTE</b> la pretensión de <b>DIVORCIO</b> por la causal de conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común; <b>FUNDADA</b> la pretensión de <b>DIVORCIO</b> por la causal de separación de hecho por el periodo ininterrumpido de cuatro años contenida en la reconvencción de fojas cincuenta y cuatro a sesenta y uno,</p>	<p><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></p> <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. <b>Si cumple.</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. <b>Si cumple.</b></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>subsanada en la página sesenta y nueve interpuesta por A. N. R. P en contra de Y. C. T. T; <b>FUNDADA</b> en parte la misma reconvencción en cuanto solicita indemnización por daño</p>												

<b>Descripción de la decisión</b>	<p>moral; en consecuencia, <b>DECLARO:</b> <b>a) DISUELTO</b> el vínculo matrimonial que unía a A. N. R. P y Y. C. T. T por el matrimonio civil contraído el quince de setiembre de mil novecientos noventa y cinco, ante la Municipalidad Distrital de Miraflores de la provincia y departamento de Arequipa; <b>b) FENECIDO</b> el régimen de sociedad de gananciales; <b>c) El CESE</b> de la obligación alimenticia entre los cónyuges; <b>d) El CESE</b> del derecho de la demandante Yolanda Carmen Torres Torres a llevar el apellido del accionado agregado al suyo; <b>e) El CESE</b> del derecho de heredar entre los divorciados; <b>f) Respecto</b> de la patria potestad de la menor B. A. R. T. será ejercida por ambos padres; <b>g) CONFIO</b> la Tenencia y Custodia de la menor B. A. R. T a cargo de su padre el demandado A. N. R. P, quien deberá seguirlas ejerciendo con observancia de las responsabilidades que la ley impone; <b>h) De</b> los alimentos respecto de la menor B. A. R. T, fijo como pensión alimenticia mensual y adelantada el monto de doscientos nuevos soles, monto con el que acudirá la demandante Y. C. T. T a favor de su menor hija. <b>i) Sobre</b> el régimen de visitas a favor de la demandante Yolanda Y. C. T. T respecto a la menor B. A. R. T, ésta se efectuará los fines de semana, esto es los días sábados y domingos en el horario de nueve a dieciocho horas, y estando a la edad del menor, la demandante podrá retirarla del hogar en dicho horario siempre y cuando así lo desee y requiera la menor, debiendo para tal efecto tenerse presente lo normado en el artículo 88 del Código de los Niños y Adolescentes. <b>j) FIJO</b> en el monto de un mil quinientos nuevos soles la indemnización por daño moral que deberá abonar la demandante Y. C. T. T en favor del demandado A. N. R. P., al ser éste último el cónyuge más perjudicado producto de la separación. <b>DISPONGO:</b> Que</p>						<b>X</b>					
-----------------------------------	--	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

<p>consentida o ejecutoriada sea la presente resolución, se remitan los partes judiciales al Registro del Estado Civil de la Municipalidad Distrital de Miraflores, de la provincia y departamento de Arequipa; en el Registro Personal de la Oficina Registral Regional de Arequipa y Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, para la respectiva anotación de la presente sentencia, previo pago del arancel judicial correspondiente: y, <b>ORDENO:</b> Que en caso de no ser apelada la presente sentencia, sea elevada en <b>CONSULTA</b> a la Superior Sala Civil. <b>SIN COSTOS NI COSTAS.</b>-----  Y por esta mi sentencia, así la pronuncio, mando y firmo en la Sala de mi Despacho del Segundo Juzgado Especializado en Familia de Arequipa</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, **Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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>A. N. R. P. Y OTRO</p> <p>DIVORCIO JUEZA 2JEF: DÍAZ POMÉ ESPECIALISTA LEGAL: GASCA MOLINA</p> <p><b>CAUSA N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02</b></p> <p><b><u>SENTENCIA DE VISTA N° 373-2013</u></b></p> <p><b><u>RESOLUCION N° 28 (TRES-1SC)</u></b></p> <p>Arequipa, dos mil trece, noviembre seis</p> <p><b>VISTOS;</b> en audiencia pública; que sólo es materia de consulta <b>la sentencia número ciento setenta y uno-dos mil trece</b>, de fojas doscientos doce, su fecha uno de agosto de dos mil trece, en el extremo que declara <b>fundada</b> la demanda de divorcio por la causal de separación</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). No cumple.</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. No cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del</i></p>			X							

	<p>de hecho, interpuesta por Y. C. T. T, en contra de Alejandro A. N. R. P.; fundada la reconvencción de divorcio por la causal de separación de hecho; con el expediente sobre violencia familiar acompañado; y,</p> <p><b>CONSIDERANDO: <u>Primero.- De la consulta:</u></b> Que la consulta es un instituto procesal, mediante el cual la instancia superior efectúa un control de la sentencia dictada por el inferior jerárquico, que no ha sido objeto de impugnación por parte de los justiciables, a fin de verificar la observancia del debido proceso, operando en materias relevantes, como sucede en el presente caso, en que el artículo 359° del Código Civil, modificado por la Ley número 28384, publicada el trece de noviembre del dos mil cuatro, establece que si no se apela de la sentencia que declara disuelto el vínculo matrimonial, será elevada en consulta, previsión que guarda armonía con el marco Constitucional, pues el artículo 4° de la Carta Magna promueve el matrimonio como institución fundamental de la sociedad.</p> <p><b><u>Segundo.- Del debido proceso:</u></b> Que del análisis del expediente se advierte que el proceso se ha tramitado con arreglo a ley, con la intervención del Ministerio Público, en su condición de parte, salvaguardando las normas del debido proceso; que el demandado ha sido debidamente emplazado, quien ha formulado reconvencción.</p>	<p><i>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 style="text-align: center;"><b>Postura de las partes</b></p>		<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/<i>la consulta</i> (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>si cumple.</b></p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/<i>o la consulta</i>. <b>No cumple.</b></p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/<i>o de quien ejecuta la consulta</i>. <b>Si cumple.</b></p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/<i>o explicita el silencio o inactividad procesal</i>. <b>Si cumple.</b></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					7	

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, **Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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 **mediana**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: mediana y alta, respectivamente: En la introducción, se encontraron 3 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 4 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.



	<p>tratar de solucionar el problema socio-familiar de cónyuges legalmente unidos, pero que en la práctica no mantienen vínculo afectivo alguno sin la posibilidad de reconciliarse, como ocurre en el presente caso, facultando a cualesquiera de ellos a accionar ante el Órgano Jurisdiccional, en busca de solucionar dicha situación conflictiva.</p>	<p><i>unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple.</b>  <b>4.</b> 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> <b>Si cumple.</b>  <b>5.</b> 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> <b>Si cumple</b></p>											
	<p><b>Cuarto.-</b> Que, la causal de separación de hecho, materia de la consulta, invocada en la demanda y reconvencción por la partes, se tiene acreditada con la constancia de fojas cinco, su fecha doce de octubre de mil novecientos noventa y ocho, así como lo reconocen ambas partes, quienes admiten estar separados de hecho por más de diez años. Que al momento de interponerse la demanda y la reconvencción habían transcurrido más de los cuatro años que exige la ley, por existir una hija menor de edad.  <b>Quinto.- De la hija:</b> Que durante el matrimonio los cónyuges han procreado a su hija Brigitte A. R. T, nacida</p>	<p><b>1.</b> Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> <b>Si cumple.</b>  <b>2.</b> Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a</i></p>					X						20

<p style="text-align: center;"><b>Motivación del derecho</b></p>	<p>el doce de marzo de mil novecientos noventa y seis, a la fecha menor de edad; que los cónyuges no han adquirido ningún bien durante la vigencia del matrimonio. <b>Sexto.-</b> Que la sentencia consultada se pronuncia sobre la patria potestad, tenencia y régimen de visitas respecto de la hija menor de edad; además de contener pronunciamiento respecto a los efectos personales y patrimoniales del divorcio. <b>Séptimo.- Alimentos y régimen de visitas:</b> Que respecto a las pretensiones de alimentos y señalamiento de un régimen de visitas para la menor hija, también se ha pronunciado el Juez de Familia, considerando la edad y la condición de estudiante de la hija. <b>Octavo.</b></p>	<p><i>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><b>3.</b> 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><b>4.</b> 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).Si cumple.</i></p> <p><b>5.</b> 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>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, **Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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 improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.



	conformado un nuevo hogar con persona diferente al marido, con quien ha procreado dos hijos, actualmente menores de edad; que dicho extremo de la sentencia tampoco ha sido apelado. Fundamentos por los cuales:	<p><i>excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i></p> <p><b>Si cumple.</b></p>										
<b>Descripción de la decisión</b>	<p><b><u>APROBARON</u> la sentencia número ciento setenta y uno-dos mil trece</b>, de fojas doscientos doce, su fecha uno de agosto de dos mil trece, el extremo, materia de la consulta, que declara <b>fundada</b> la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, interpuesta por Y. C. T. T. en contra de A. N. R. P.; y <b>FUNDADA</b> la reconvenición por la misma causal de separación de hecho; <b>FUNDADA en parte</b> la reconvenición en cuanto solicita la indemnización por daño moral; declara disuelto el vínculo familiar que unía a las partes; <b> fija</b> como indemnización a favor del cónyuge más perjudicado la suma de S/.1,500.00 (mil quinientos nuevos soles), que deberá abonarle la demandante; con lo demás pertinente que contiene; en los seguidos por Jean Pierre Martel Hernani, apoderado de Y. C. T. T, en contra de Alejandro N. R. P. y otro sobre divorcio; y, los devolvieron. <b>Jueza Superior ponente: Señora del Carpio Rodríguez.</b></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. <b>Si cumple</b></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> <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>						<b>9</b>

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica  
Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, **Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, **Distrito Judicial de Arequipa, Arequipa. 2015**

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° 015-2011-0-0401-JR- FC-02, del Distrito Judicial de Arequipa**, fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: 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: alta y mediana, 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° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02 del Distrito Judicial de Arequipa- Arequipa, 2015**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia									
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta					
									[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25-32]	[33 - 40]					
			1	2	3	4	5											
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción				X	7	[9 - 10]	Muy alta	36								
		Postura de las partes			X				[7 - 8]							Alta		
									[5 - 6]							Mediana		
									[3 - 4]							Baja		
									[1 - 2]							Muy baja		
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	20							[17 - 20]	Muy alta	
								X								[13 - 16]	Alta	
		Motivación del derecho						X								[9- 12]	Mediana	
								X								[5 -8]	Baja	
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia		1	2	3	4	5	9							[9 - 10]	Muy alta	
							X									[7 - 8]	Alta	
		Descripción de la decisión						X								[5 - 6]	Mediana	
																X	[3 - 4]	Baja
																X	[1 - 2]	Muy baja

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 015-2011-0-0401-JR- FC-02 del Distrito Judicial de Arequipa- Arequipa, 2015

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 de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01520-2011-0-0401-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Arequipa** 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 – preliminares**

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de Abandono Injustificado de hogar; Separación de hecho mayor de 4 años, Violencia Familiar en el expediente N° 015-2011-0-0401-JR- FC-02, perteneciente al Distrito Judicial de Arequipa, ambas fueron de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

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

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo Juzgado de Familia de la ciudad del Arequipa, del Distrito Judicial de Arequipa (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).

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

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.

Respecto a estos hallazgos Peyrano (2006). respecto del *Código procesal civil y comercial de la provincia de Santa Fe*, Sostiene que la ley establece determinados formalismos para que la sentencia sea válida y así los requisitos de la misma están fijados en el Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe, en su artículo 244 y dice así: “La sentencia debe contener, bajo pena de nulidad:

- 1) El lugar y fecha en que se dicte;
- 2) El nombre y apellido de las partes;
- 3) La exposición sumaria de los puntos de hecho y de derecho, en la de primera instancia;
- 4) Los motivos de hecho y de derecho, con referencia a la acción deducida y derecho controvertidos;
- 5) La admisión o el rechazo, en todo o en parte, de la demanda y, en su caso, de la reconvencción;
- 6) La firma del juez o miembros del tribunal”.

Otros requisitos no enumerados son, que sea elaborada en idioma nacional, por escrito, notificada a las partes por cédula y conforme al artículo 95 de la Constitución Provincial debe ser motivada y debe contener imposición de costas, por último, la firma debe ser completa y aclarada mediante el sello del o los magistrados que componen el tribunal. Pg 34

Dicho hallazgo, también es congruente con lo que expone Gonzales (2006), donde precisa que la estructura de la sentencia es la siguiente:

**A. La apertura.**

En la apertura de toda sentencia, debe señalarse, además del lugar y de la fecha, el tribunal del que emana, así como la resolución, los nombres de las partes, y la identificación del tipo de proceso en que se está dando la sentencia. Es decir, en el preámbulo deben indicarse todos aquellos datos que sirvan para identificar plenamente el caso materia de expedición de la sentencia.

**B. Parte expositiva:**

Esta primera parte, contiene la narración de manera sucinta, secuencial y cronológica de los principales actos procesales, desde la interposición de la demanda hasta el momento previo de la sentencia. Hay que anotar que en esta parte no debe incluirse ningún criterio valorativo.

La parte expositiva contendrá:

**b.1. Demanda.**

Contiene primero, la identificación de la parte demandante, en razón que la sentencias solo pueden surtir sus efectos respecto de las partes que intervienen en el proceso. Segundo, la

identificación del petitorio de manera clara y concreta, lo que permite al Juez respetar y cumplir el principio de congruencia. Tercero, la descripción de los fundamentos de hecho, y de derecho, que permite definir el marco fáctico y el legal. Cuarto, precisar mediante qué resolución se admitió a trámite, para saber cuáles pretensiones serán materia del pronunciamiento.

**b.2 Contestación.**

Contiene la identificación de la parte demandada, en razón que la sentencias solo pueden surtir sus efectos respecto de las partes que intervienen en el proceso, así como, la descripción de los fundamentos de hecho y derecho del demandado, de ese modo, permite saber qué puntos fueron contradichos, así mismo, precisar mediante qué resolución se admitió a trámite.

**b.3. Reconvención.**

De existir, primero describirla al igual que la demanda y contestación de manera breve. Segundo, la descripción del saneamiento procesal, indicando sólo en qué momento se realizó, y en qué sentido. Tercero, la descripción de la conciliación, si la hubiera.

**b.4. Fijación de los Puntos Controvertidos.**

Sólo indicar en qué audiencia se realizó tal actividad.

**b.5. Admisión de Medios Probatorios.**

Sólo precisar en qué audiencia se admitieron.

**b.6 Actuación de Medios Probatorios.**

Sólo indicar si se actuaron todos los medios probatorios admitidos a trámite, ello va a permitir el control de los mismos.

**C. Parte considerativa.**

Es la parte en la cual el magistrado plasma el razonamiento fáctico y/o jurídico efectuado para resolver la controversia. La finalidad, de esta parte de la sentencia, es el de cumplir con el mandato constitucional contenido en el Inc. 5 del Art. 139° de nuestra Magna Lex, referido a la motivación escrita de las resoluciones judiciales, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustenten, concordante con el Art. 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Además de cumplir con el mandato contenido en el Inc. 3 del Art. 122° del Código civil.

**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 las normas aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

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

1) En esta parte permite tomar conocimiento de lo que trata el proceso, considerando que sí se trata de un proceso de divorcio por causal de Abandono Injustificado de hogar; separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar y se ha pronunciado sobre este hecho. 2) Si están expuestos los elementos facticos claramente 3). Si es clara la pronunciación sobre las pretensiones planteadas como es el Divorcio y su indemnización, se puede afirmar que tiene una calidad de muy alta.

Así mismo en esta parte se evidencio que si cumple lo establecido Inc. 3 del Art. 122° del Código Procesal Civil (1993).

Se entiende entonces, que la parte considerativa va a permitir a las partes, y a la sociedad civil en general, conocer las razones por las cuales determinada pretensión ha sido amparada o desestimada. El referido autor señala, que el contenido de ésta parte es: Primero, una

adecuada fijación de los puntos controvertidos, los que estarán íntimamente relacionados con los elementos constitutivos de la institución jurídica que se pretende (los que también podrán indicarse de manera expresa). Segundo, estos puntos controvertidos, deben ser fijados en un orden de prelación, de tal manera que a la conclusión que se arribe luego del análisis de cada uno, determine si se prosigue con el análisis del siguiente. Tercero, este desarrollo, implica 4 fases: Fase I: El listado de las situaciones de hecho que guardan relación sustancial con cada uno de los puntos controvertidos (y los elementos constitutivos) fijados; Fase II: Respecto de cada una de las situaciones de hecho listadas, se debe efectuar la selección de los elementos probatorios idóneos cuyo análisis valorativo podría crear convicción en sentido positivo o negativo; Fase III:

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

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

Estos hallazgos, revelan **1)** Si ya que se pretende el divorcio por causal de separación de hecho, **2)** que están bien formulados los artículos ya que se pronuncian sobre lo que se pide **3)** y sus aspectos facticos están claramente expuestos al igual que sus pretensiones planteadas

de las cuales si habido un correcto pronunciamiento realizado, sobre las, se puede afirmar que tiene una calidad de muy alta

Davs (1978). La define como “El principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante en el proceso penal, para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas”. Entiende este autor que “los derechos de acción y de contradicción imponen al Estado el deber de proveer mediante un proceso y por una sentencia, cuyo alcance y contenido están delimitados por las pretensiones y las excepciones que complementan el ejercicio de aquellos derechos”

#### **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 segunda sala civil de Arequipa, perteneciente al Distrito Judicial de Arequipa (Cuadro 8).

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

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

Asimismo en la postura de las partes, se encontró 5 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 5: 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 explicita el silencio o inactividad procesal.

Respecto a la sentencia de segunda instancia, en atención a las siguientes razones 1) Si lo mencionado en esta parte de la sentencia nos permite tomar conocimiento de lo que trata el proceso, 2) Si están claros los aspectos fácticos ya que se pronuncian sobre los extremos de la apelación 3). Si la sentencia sobre la pretensión planteada por la parte que, se puede afirmar que tiene una calidad de muy alta.

En este sentido, el Art. 364° del Código Procesal Civil (1993), precisa que el objeto del recurso de apelación es que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o del tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; a lo que cabe agregar, que el superior puede también reformar la resolución impugnada.

Entonces, tal como lo prescribe el Art. 365° del Código Adjetivo, el recurso de apelación procede: 1) Contra las sentencias, excepto las impugnables con recurso de casación y las excluidas por convenio entre las partes; 2) Contra los autos, excepto los que se expidan en la tramitación de una articulación y los que el propio Código Adjetivo excluya; y, 3) En aquellos casos expresamente contemplados en el Código Adjetivo. No debemos olvidar además, que quien interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria, tal como lo prevé el Art. 366° del mismo Código.

En este caso la pretensión principal y como acumulación, objetiva, originaria, accesoria el cese de los alimentos recíprocos a fin de que su Despacho en sentencia declare:

- a) La disolución total, definitiva y perpetua del nexo conyugal existente.
- b) El cese de los alimentos recíprocos y
- c) El pago de las costas y costos del proceso si la demandada litigare demandada en la actualidad, pudiendo su Despacho disponer inclusive la tenencia compartida.

**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.

Sobre ésta parte de la sentencia, en atención a las siguiente razones 1) SI esta parte nos permite tomar conocimiento de lo que se trata el proceso, 2) SI están claramente expuestos los aspectos facticos 3) SI se pronunció y sentencio sobre las pretensiones planteadas en la apelación, se puede afirmar que tiene una calidad de muy alta.

Respecto a la parte considerativa. Ramírez (*s.f.*). *la sentencia y sus características.*

- a) Es extraordinario, pues busca la correcta aplicación de la ley y la unificación de la jurisprudencia, y no busca pronunciarse sobre los hechos.
- b) No tiene la amplitud de un recurso de apelación, que es una impugnación tanto de hecho como de derecho. Además la casación sólo autoriza la revisión por la Corte Suprema cuando el recurso se declara procedente, a diferencia de la apelación que produce automáticamente una revisión por la instancia superior.
- c) Debe haber legitimación para impugnar la resolución que supuestamente le causa agravio, lo que le da carácter personal al recurso, debiendo interponerse dentro del término perentorio previsto en la ley.
- d) Debe estar admitido expresamente por la ley. La analogía es incompatible con su peculiar naturaleza
- e) Debe ser exhaustivamente motivado, pues el recurso fija los alcances del pronunciamiento de la Corte.

**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 alto y muy alto, 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.

Sobre ésta parte de la sentencia, en atención a las siguiente razones 1) SI esta parte nos permite tomar conocimiento de lo que se trata el proceso, 2) SI están claramente expuestos los aspectos facticos 3) SI se pronunció y sentencio sobre las pretensiones planteadas en la apelación, se puede afirmar que tiene una calidad de muy alta

En síntesis, de lo visto y analizado considerando que 1) SI hubo pronunciamiento por parte del juez sobre la pretensión en apelación. 2) SI considero el juez los medios probatorios del proceso 3) SI resolvió sobre los puntos en apelación. Se puede afirmar que la sentencia de segunda instancia reveló una calidad de muy alta.

Respecto a esta parte de La decisión de segunda instancia

La decisión de la segunda instancia debe contener:

- a) La mención del lugar y fecha;
- b) La referencia a las partes del litigio;
- c) Las relaciones de las cuestiones que representan el objeto del procedimiento de revisión;

- d) La fundamentación del caso – fáctica y jurídica – respecto de lo que es materia del recurso y decisión adoptada;
- e) La solución expresa y precisa del recurso;
- f) El pronunciamiento sobre la condena en costas y costos; y
- g) La firma o firmas del juez o jueces que emiten la decisión de segunda instancia.

El órgano judicial revisor al resolver no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del apelante, salvo que la otra parte también haya apelado o se haya adherido. Sin embargo, puede integrar la resolución apelada en la parte decisoria, sin la fundamentación aparece en la parte considerativa.

Si la apelación fuese de un auto, la decisión de segunda instancia estará referida sólo a él y su tramitación, de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 370 del código procesal civil.

Hacemos notar que la nulidad o revocación de una resolución apelada sin efecto suspensivo, determina la ineficacia de todo lo actuado sobre el base de su vigencia debiendo el juez de la demanda precisar las actuaciones que queden sin efecto, atendiendo a lo resuelto por el superior.

Contra las sentencias de segunda instancia solo preceden el pedido de aclaración o corrección y al recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos de forma y fondo para su admisión. Ello de acuerdo a lo previsto en el artículo 378 del código procesal civil.

Consentida la sentencia de segunda instancia que contiene un mandato y, devuelto el expediente al juez de la demanda, la sentencia adquiere la calidad de título de ejecución judicial, procediendo conforme a lo regulado en el capítulo V, título V de la sección quinta del código procesal civil.

Por último, no podemos dejar de mencionar cuando la sentencia de segunda instancia confirma íntegramente la de primera, se condenará al apelante con las costas y costos. En lo demás, se fijará la condena en atención a los términos de la revocatoria y la conducta de las partes en segunda instancia.

La condena en costas y costos, dicho sea, se establece por cada instancia, pero si la resolución de la segunda revocar la de primera, la parte vencida pagará las costas de ambas.  
alta.

## **V. CONCLUSIONES PRELIMINARES**

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Divorcio por Causal de Abandono Injustificado de hogar; Separación de Hecho mayor de 4 años, Violencia Familiar en el expediente N° 02085-2012-0-0401-JR-FC-02, del Distrito Judicial de la ciudad Arequipa de fueron de rango muy alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

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

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente caso en estudio cuadro 7.

Fue emitida por el 2 Juzgado de Familia, donde se resolvió. Declarar FUNDADA la pretensión de DIVORCIO por la causal de SEPARACION DE HECHO contenida en la demanda de fojas cuarenta subsanada a fojas sesenta y tres, interpuesta por Y.C. T. T. en contra A.N.R.P. y el MINISTERIO PÚBLICO en la vía de proceso de Conocimiento; en consecuencia, DECLARO: a) DISUELTO el vínculo matrimonial que unía a Y.C.T.T. y A. N.R.P por matrimonio civil contraído el Quince de setiembre de mil novecientos noventa y uno ante la Municipalidad Distrital de Miraflores, provincia y departamento de Arequipa; b) FENECIDO el régimen de sociedad de gananciales; c) El CESE del derecho de la demandante a llevar el apellido del demandado agregado al suyo; d) El CESE del derecho de heredar entre los divorciados; e) El CESE de la obligación alimenticia entre los cónyuges; f) Fijó en el monto de mil quinientos nuevos soles la indemnización por daño moral que deberá abonar la demandante al demandado. DISPONGO: Que consentida o ejecutoriada sea la presente resolución, se remitan los partes judiciales al Registro del Estado Civil de la Municipalidad Distrital de Miraflores, Registro Personal de la Oficina Registral Regional de Arequipa y Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, para la respectiva anotación de la presente sentencia, previo pago del arancel judicial correspondiente: ORDENO: Que en caso de no ser apelada la presente sentencia, sea elevada EN CONSULTA a la Superior

Sala Civil. **EXONERO**: A la demandada del pago de las costas y costos del proceso (Exp. N°.02085-2012-0-0401-JR-FC-02 Demanda de Divorcio por causal)

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 5 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada.

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

En 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 evidencian 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.

Cuadro 2.

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

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; 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 Segundo Juzgado de familia de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, donde se resolvió: Aprobar: La Sentencia número ciento setenta y uno – dos mil trece - JEFTA del veintiséis de diciembre del dos mil trece, de fojas doscientos ochenta tres y siguientes, que resuelve declarar fundada la pretensión de divorcio por causal de Abandono injustificado del hogar; separación de hecho por 4 años, Violencia familiar, interpuesto por Y.C.T.T. contra A.N.R.P. y el Ministerio Publico. Su calidad se derivó de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de calidad: alta y muy alta, respectivamente).

Expediente N°.015-2011-0-0401-JR- FC-02, sobre Divorcio por Causal de abandono injustificado del hogar, Separación de Hecho por 4 años, Violencia familiar

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

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

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontraron 5 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 5: 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 evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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

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

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango muy alta; porque se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de

todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.

## VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Abeledo, P. (1996). *Teoría de la Prueba y Medios Probatorios*. Buenos Aires: 1° Ed.
2. Abelenda, C. (1980). *Derecho Civil. Parte General*. Buenos Aires-Argentina: Astrea.
3. Albaladejo, M. (1974). *Manual de Derecho de Familia, y Sucesiones*. Barcelona: Bosch.
4. Rodríguez, A (s.f), Somarriva Undurraga, M. & Vodanovic H. (1998). *Tratado de Derecho Civil: Partes Preliminar y General*. (T. I.). Chile: Edit. Jurídica de Chile.
5. Alsina, H. (1962). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, T. II*. Buenos Aires: Compañía Argentina de Editores.
6. Angeludis, C. (s.f.). *Evolución del Derecho de Acción*. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/media/avatar/554.pdf>  
Appes Pelliza, Jorge (2007), *Principio de congruencia*. Recuperado de: [http://egacal.e-ducativa.com/upload/AAV\\_JorgeAppes.pdf](http://egacal.e-ducativa.com/upload/AAV_JorgeAppes.pdf).
7. Arias Rivera, K. (2010). *Principios del Proceso Civil*. Recuperado de: <http://principiosdelprocesocivil.es.tl/Principio-de-Contradictorio%F3n.htm>
8. Avendaño Valdez, J. L. (1998). *La Valoración Razonada de la Prueba. En la Revista Peruana de Derecho Procesal*, (T. II). Lima.
9. Baustista, T. (2006) *Manual del Derecho de Familia*. Ediciones Jurídicas, Lima, Perú, 2008.
10. Bautista Toma, Pedro y Herrero Pons, Jorge. *Manual del derecho de familia*. Lima: ediciones jurídicas
11. Belluscio, L (2009). *Manual del Derecho de Familia*. Ediciones Jurídicas, Lima, Perú, 2008.
12. Bernuy, R . (2012). *Principios Procesales y el Título Preliminar del Código Procesal Civil*. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/item/74128/principios-procesales-y-el-titulo-preliminar-del-codigo-procesal-civil>
13. Bossert, Gustavo. y Sannoni, Eduardo. “Manual del derecho de Familia”. Buenos Aires: Astrea, 1989.

14. Bustillo Peña, C. (s.f.). *Prueba Documental*. Portal virtual de la Facultad de Derecho de la Universidad San Ignacio de Loyola. Recuperado de: <http://facultaddederecho.es.tl/La-Prueba-Documental.htm>
15. Cabanellas, G. (2002). *Diccionario Jurídico Elemental*. Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las
16. Cuevas, G.: Editorial Eliasta.
17. Cabrera Cabanillas, G. (s.f.). *Motivación de las Resoluciones Judiciales*. .Recuperado de: [http://www.teleley.com/articulos/art\\_gilmac4.pdf](http://www.teleley.com/articulos/art_gilmac4.pdf)
18. Calamandrei, P. (1973). *Derecho Procesal Civil. Instituciones de Derecho Procesal Civil según el nuevo Código, Vol. II*. Buenos Aires –Argentina: Depalma.
19. Calamandrei, P. (2008). *Manual de Derecho Procesal Civil*: Gaceta Jurídica S.A; 2005.Campos Torres, J. (2007). *Instancia Plural y número de Jueces*. .Recuperado de:  
[http://www.institutoderechoprocesal.org/upload/biblio/contenidos/Instancia\\_plural\\_y\\_numero\\_de\\_jueces.pdf](http://www.institutoderechoprocesal.org/upload/biblio/contenidos/Instancia_plural_y_numero_de_jueces.pdf)
20. Carbajal, M. (2009). *El Abogado y el Juez frente al Recurso de Apelación*. Recuperado de:  
<http://legalcomentario.blogspot.com/2009/11/el-abogado-y-el-juezfrente-al-recurso.html>
21. Carnelutti, F. (s.f.). *Instituciones del Proceso Civil, Vol. I*. Buenos Aires. Argentina: Porrúa S.A.
22. Carocca, A. (1998). *Garantía Constitucional de la Defensa Procesal*. Barcelona: Bosh.
23. Carrión, L.(2000). *Tratado de Derecho Procesal Civil, T. II (1º Ed.)*.Lima: Ed. Gijley.
24. Casal, J. (2003). *Tipos de Muestreo*. Cresa. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. *Epidem. Med.Prev* (2003), 1: 3-7. [Citado 2011 mayo 17], recuperado desde:  
<http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf>
25. Castro, F. (2008), *Manual de Derecho Procesal Civil*; Lima. Tomo II.
26. Cajas, B. (2011). *El divorcio en el proceso de Conocimiento* Lima. Tomo II.

27. Plácido, V. (1997): *La sujeción al “proceso de conocimiento”*
28. Chiovenda, G. (1977) *Precisa que la prueba*
29. Roca, L. (2011) *El principio de la carga de la prueba*
30. Orellana, C. (2001). *La prueba testimonial*
31. Rioja, B. (s.f), que *el principio de congruencia procesal*
32. Cornejo Chávez, A. (2006), *El matrimonio*.
33. Alexander, S. (2009), refiere que *la patria potestad* es el derecho
34. **Cabello**, C. (2003). *Divorcio ¿Remedio en el Perú? En: Derecho de Familia*. Lima: Editorial Librería y Ediciones Jurídicas.
35. Bossert, Z. (1989), *el adulterio es causal de Divorcio*
36. Graciela, M. (2006). *la figura indemnizatoria en el divorcio*.
37. Chávez Ramírez, G. (2010). "La imposibilidad de probar el adulterio exige la exclusión como causal de divorcio". Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo. Tesis para obtener el título de licenciada en derecho. Recuperado de:
38. <http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/jspui/handle/123456789/2599>
39. Chiovenda, G. (1977). *Principios de Derecho Procesal Civil (T. II)*. Madrid– España: Revista de Derecho Privado.
40. Código Civil, D. Leg. N° 295 (1984). Lima – Perú: Jurista Editores E.I.R.L.
41. Código Procesal Civil, D. Leg. N° 768 (1993). Lima: Jurista Editores E.I.R.L. *Constitución Comentada. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados juristas del país*. Tomo: II, Lima, Gaceta Jurídica. Constitución Política Del Perú (2012). Recuperado de:
42. <http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf>
42. Cornejo, H. (2010). *Motivación como argumentación jurídica especial*. Recuperado de: <http://www.bibliomaster.com/pdf/2849.pdf>
43. Cornejo, M. (2000). *Matrimonio y Familia. Su tratamiento en el derecho*. Lima: Tercer milenio. S.A.
44. Cornejo, C. (1999). *Derecho Familiar Peruano*. Tomo I y II. Lima: 2006.
45. Couture, E. (1995.). *Fundamentos de derecho procesal civil; De palma; Buenos Aires*.

46. *Cuestionamiento de la Competencia en el Código Civil Peruano* (2010). *BuenasTareas.com*. Recuperado de <http://www.buenastareas.com/ensayos/Cuestionamiento-De-La-Competencia-En-El/320213.html>
47. Devis, E. (1981). *Teoría General de la Prueba Judicial, T. I* (5° Ed.). Buenos Aires – Argentina: Víctor P. de Zavalia (5° Ed)
48. Devis, E. (1994). *Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso, T. I*. (3° Ed.). Medellín: Dike (3° Ed.).
49. Díaz, C. (1972). *Instituciones de Derecho Procesal*. (T. II). Buenos Aires:- Argentina: Abeledo Perrot.
50. Diez, P. (1995). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Madrid– España: Edit. Civitas S.A. Dirección de Imagen y Prensa del Poder Judicial, Doctor Javier VillaStein, resalta avances en lucha contra la corrupción en el Poder Judicial, recuperado de: <http://historico.pj.gob.pe/noticias/noticias.asp?codigo=17162&opcion=detalle>. (18.08.2010).
51. Enrique, L. (2003). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires – Argentina: Abeledo Perrot.
52. Escrische, G. (2007) *Teoría de la Sociedad de Gananciales, Derecho de Familia, Primera Parte. Tomo I*. Ediciones jurídicas Fassi, Santiago. (1959). *Tipificación de la sociedad conyugal*. Buenos aires: Abeledo Perrot.
53. Fernández, A. (2009). *Filiación y Patria Potestad*: Gaceta Jurídica S.A;
54. Font, E, (2002). *Aportaciones del Profesor Eduardo Font a la Doctrina Jurídica*. Barcelona: Tarrasa.
55. Gonzales, J. (2006). *Fundamentación de las Sentencias y la Sana Crítica*. Revista Chilena de Derecho, Vol. 33, N° 1. Recuperado de: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372006000100006&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372006000100006&script=sci_arttext)
56. Gozaini, O. (1996). *Teoría General del Derecho Procesal*. Buenos Aires: Editar.
57. Guevara Mesías, J. (s.f.). *Jurisdicción en el Perú*. Recuperado de: <http://basesconstitucionalesdelncpp.blogspot.com/2011/11/jurisdiccion-en-el-peru.html>
58. Guevara, J. (s.f). *La competencia en el código adjetivo civil*. (2011), recuperado de: <http://basesconstitucionalesdelncpp.blogspot.com/201>

1/11/la-competencia-en-el-codigo-adjetivo.html.

59. Henríquez, R. (2005). *Instituciones de Derecho Procesal*. Caracas- Venezuela: Liber.

60. Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., Baptista Lucio, P., (2010). *Metodología de la Investigación*. México, Mc Graw Hill.

61. Hinostroza, M. (1999). *Medios Impugnatorios en el Proceso Civil*. Lima: Ed. Gaceta Jurídica.

62. Hinostroza, M. (2001). *Manual de Consulta Rápida del Proceso Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.

63. Hinostroza, M. (2002). *La Prueba en el Proceso Civil*, (3° Ed.). Perú - Edit. Gaceta Jurídica.

64. Hinostroza, A. (2006). *La Prueba Documental en el Proceso Civil*. Lima: Edi. San Marcos E.I.R.L.

65. Idrogo, T. (2002). *Derecho Procesal Civil - Proceso de Conocimiento*. Lima-Perú:

66. Ladrón de G, F. (2010). *La Administración de Justicia en España y América*. Madrid – España: Universidad de Sevilla.

67. Ledesma, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil (T. II)*. Lima – Perú: Ed. Gaceta Jurídica.

68. Do Pardo, Lenise. y otros. (2008). *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales*, Organización Panamericana de la Salud. Washington.

69. Llanos Malca, Rafael. (2009). Derecho al debido proceso. Recuperado de: <http://jaderechopenal.blogspot.es/1251988080/>

70. 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](http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf)

71. Microsoft Student®, Diccionarios de Encarta Premium®, 2009. © 1993 - 2008 Microsoft Corporation.

72. Monteagudo, M. (2010). *Información autorizada para la gerencia técnica de las contrataciones con el estado*. Recuperado de:

[http://gmonteagudo.blogspot.com/2010/09/jurisdiccion-accion-ycompetencia\\_](http://gmonteagudo.blogspot.com/2010/09/jurisdiccion-accion-ycompetencia_)

1638.html

73. Monroy Gálvez, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil (T. I)*. Bogotá – Colombia: Temis (1° Ed.).
74. Montero Aroca, J. (1972). *La intervención adhesiva simple*. Barcelona.
75. Montero Aroca, J. (1998). *La Prueba en el Proceso Civil*. Madrid – España: Civitas (2° Ed.).
76. Montilla Bracho, J. (2008). *La acción procesal y sus diferencias con la pretensión y demanda: Cuestiones Jurídicas*. Vol. I.
77. Morales Godo, J. (1997). *La demanda y el Nuevo Código Procesal Civil Peruano*. En: Comentarios al Código Procesal Civil. (Vol. IV). Fondode Cultura Jurídica. Trujillo.
78. Moran Ayala, R., Ramos Atalaya, T. & Vera Esquén, W. (2008). *La Declaración de Parte y de Testigos*.
79. Ojeda Torres, D. (2011). *Proceso y Procedimiento*.
80. Peralta Andía, Javier. *Derecho de Familia en el Código Civil*. Cuarta edición. Idemsa editores. Perú (2008).
81. Peyrano, J. W. & Chiappini, J. (1985). *El Proceso Atípico*. Buenos Aires: Edit. Universidad. Primera Encuesta Nacional - *Apoyo, Opinión y Mercado SA, solicitado por PROÉTICA: Primera Encuesta sobre Corrupción y Gobernabilidad*.
82. Quiroga León, A. (s.f.). *La Administración de Justicia en el Perú: La relación del Sistema Interno con el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*. Recuperado de:
83. Ramírez, N. (s.f.). *Postulación del Proceso*. Lima – Perú: Revista del Foro.
84. Ramos Méndez, F. (1992). *Derecho Procesal Civil (T. I)*. Barcelona: Ed.
85. Bosh, José María. (5° Ed.).
86. Rioja Bermúdez, A. (2009). *Derecho Probatorio*. Recuperado de:
87. Rioja Bermúdez, A. (s.f.). *Derecho Procesal Civil: información Doctrinaria y Jurisprudencial del Derecho Procesal Civil*.
88. Roca Luque, A. (2011). *La Carga de la Prueba*.
89. Rocco, Alfredo. (2002). *La Sentencia Civil, la interpretación de las leyes procesales*
90. Rosenberg, Leo. (1955). *Derecho Procesal Civil, T. I*. Buenos Aires– Argentina: EJEA.

91. Saenz Dávalos, Luis. (1999). *La tutela del derecho al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. En: Revista Peruana de Derecho Constitucional, Lima, Tribunal Constitucional N° 1, p. 483-
92. Sagastegui Urtega, P. (1996). *Teoría General del Proceso Judicial*. Lima – Perú: Edit. San Marcos.
93. Sánchez, V. (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima – Perú:
94. Sandoval, C.; *Investigación Cualitativa*, (2002). Colombia, Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, ICFES.
95. Sandoval Castro, L. (2010). Sentencia ejecutoriada y cosa juzgada.
96. Taramona, J. (1994). *Medios Probatorios en el Proceso Civil*. Lima – Perú: Edit. Rodhas (2° Ed.).
97. Ticona Postigo, V. (1998). *El debido proceso y la demanda civil, T. II* (1° Ed.). Lima: Ed. Rhodas.
98. Ticona Postigo, V. (1999). *La Reconvención en el Proceso Civil* (1° Ed.). Lima: Ed. Rhodas.
99. Torres Vásquez, A. (2008). *Diccionario de Jurisprudencia Civil*. Lima:Grijley.

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: 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</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el 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 los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</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>

N C I A			<p><b>Postura de las partes</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</li> <li>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple</li> <li>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si</li> <li>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple</li> <li>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</li> </ol>
			<p><b>Motivación de los hechos</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple</li> <li>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple</li> </ol>

		<p><b>PARTE CONSIDERATIVA</b></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><b>Motivación del derecho</b></p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación</p>

			<p>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><b>PARTE RESOLUTIVA</b></p>	<p><b>Aplicación del Principio de Congruencia</b></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 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>

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

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: 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. No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple</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 los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin</p>

			<p>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 anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>
		<b>Postura de las partes</b>	<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: 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>
		<b>CONSIDERATIVA</b>	<p><b>Motivación de los hechos</b></p> <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar</p>

				<p>fuente de conocimiento de los 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>
--	--	--	--	---

			<b>Motivación del derecho</b>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la</p>
--	--	--	-------------------------------	--

			<p>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/No cumple</p>
		<p><b>Aplicación del Principio de Congruencia</b></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>

		<b>RESOLUTIVA</b>		<p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple/N</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple.</p>
			<b>Descripción de la decisión</b>	<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</p>

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

## 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

**Recomendaciones:**

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

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

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

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

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

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

## 2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

### Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		<b>Si cumple</b> (cuando en el texto se cumple)
		<b>No cumple</b> (cuando en el texto no se cumple)

### Fundamentos:

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

La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

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

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

## Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.

Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.

La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.

Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.

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

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

**Cuadro 3**

#### Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					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			
Parte expositiva	introducción				x		9	[ 9 - 10 ]	Muy Alta
								[ 7 - 8 ]	Alta
	Postura de las partes.					x		[ 5 - 6 ]	Mediana
								[ 3 - 4 ]	Baja
								[ 1 - 2 ]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es muy alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones introducción y postura de las partes, que son alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.

Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.

Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.

Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.

El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad

Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

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

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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

### Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

<b>Cumplimiento de criterios de evaluación</b>	<b>Ponderación</b>	<b>Valor numérico (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

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

Fundamentos:

Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.

El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.

La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.

La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.

Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.

Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

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

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

**Cuadro 5**

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

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	motivación de los hechos					X	18	[17 - 20]	Muy alta
	Motivación del derecho.				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son motivación de los hechos de mediana, Motivación del derecho es de calidad 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:



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

## **Fundamentos**

De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes

Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

Recoger los datos de los parámetros.

Determinar la calidad de las sub dimensiones; y

Determinar la calidad de las dimensiones.

Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

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.

Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.

El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.

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.

Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

## Valores y niveles de calidad

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

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

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

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

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

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

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

Fundamento:

La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia

La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

### ANEXO 3

#### DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre **divorcio por causal de abandono injustificado del hogar y separación de hecho mayor de 4 años, Violencia familiar, contenido en el expediente N° 015-2011-0-0401-JR- FC-02, en el cual han intervenido en primera instancia: el segundo Juzgado de Familia y en segunda la primera Sala Civil del Distrito Judicial de Arequipa.**

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

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

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

Arequipa, diciembre del 2015

-----  
Nolverto Francisco Castro Bernal

DNI: 29574335

– Huella digital

## ANEXO 04

2° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Central  
EXPEDIENTE : 01520-2011-0-0401-JR-FC-02  
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL  
ESPECIALISTA : GASCA MOLINA CARMEN ALICIA  
FISCALIA : SEGUNDA FISCALIA DE FAMILIA  
DEMANDADO : RODAN PUMA, ALEJANDRO NESTOR  
DEMANDANTE : TORRES TORRES, YOLANDA CARMEN

**RESOLUCIÓN NRO. 024**

### SENTENCIA Nro. 171-2013

Arequipa, dos mil trece

agosto primero.-

**VISTOS:** La demanda de fojas diecinueve a veintiséis; interpuesta por Jean Pierre Martel Hernani en representación de Y. C. T. T. en mérito de la escritura pública de otorgamiento de poder de fojas dieciséis y diecisiete, en contra de A. N. R. P, que contiene la pretensión de divorcio por las causales de abandono injustificado de hogar, separación de hecho mayor a cuatro años y violencia familiar.-----

**Petitorio:** -----

Solicita: Divorcio por causal de abandono injustificado de hogar, separación de hecho mayor a cuatro años y violencia familiar, con el objeto de que la sentencia declare disuelto el vínculo matrimonial y como consecuencia el divorcio celebrado ante la Municipalidad Distrital de Miraflores. En forma acumulativa, objetiva, originaria y accesoria: 1.- En cuanto a la liquidación de la sociedad de gananciales, señala que durante la época de su matrimonio no han adquirido bienes muebles o inmuebles, que pudiesen ser objeto de separación o división. 2.- Con respecto de su menor hija B. A. R. T. solicita la tenencia, debiendo señalarse un régimen de visitas a favor del demandado Alejandro N. R. P . 3.- De la misma manera solicita una pensión alimenticia a favor de su hija ascendente a trescientos nuevos soles de lo que el demandado percibe como obrero. 4.- Con respecto a la reparación civil normada en la legislación pertinente solicita una reparación por el daño físico y moral ocasionado por el demandado, cuando vivía junto a él en un monto de diez mil nuevos soles, el mismo que deberá de ser determinado por el Despacho.-----

**Fundamentos de hecho de la demanda:** Que, la demandante Y. C. T. T indica principalmente que en el año de mil novecientos noventa y cinco contrajo matrimonio con A. N. R. P, con quien tuvo una hija de nombre B. A. R. T. quien a la fecha de interposición de la demanda contaba con quince años de edad, la misma que se encuentra bajo la protección del demandado a pesar de su inconformidad, habiendo establecido su domicilio conyugal en la calle Ugarte 403 del cercado de Arequipa, de la provincia y departamento de Arequipa, siendo éste último su domicilio conyugal. La demandante Y. C. T. T refiere que durante su matrimonio siempre se suscitaron hechos de violencia familiar, maltrato físico y psicológico, la demandante al advertir al demandado la denuncia por sus actos decidió abandonar el domicilio llevándose consigo a su menor hija, señalando que éstos hechos se suscitaron el doce de octubre de mil novecientos noventa y ocho cuando se generó la última agresión, llevando separada del demandado más de diez años, siendo que su hija se quedó junto al demandado manifestándole a la demandante la intención de vivir junto a la recurrente generándole un daño emocional al no permitir el demandado el acercamiento a su hija. El demandado genera daños físicos y psicológicos a su hija conforme al expediente número 2005-869 sobre violencia familiar, razón por la cual solicita se le otorgue la tenencia de su hija, por otro lado el demandado por motivos laborales no se encuentra en forma permanente con su hija dejándola en total abandono encontrándose en peligro su integridad física y emocional por lo que sería más recomendable que goce de los cuidados y atenciones de la recurrente, por lo que una vez otorgada la tenencia deberá determinarse una pensión a favor de su hija ascendente a trescientos nuevos soles de lo que el demandado percibe como obrero lo que permitirá cubrir con las necesidades de su menor hija, al ser un derecho de la menor y al contar con las posibilidades el demandado. Al haber pasado momentos de constante angustia y preocupación a consecuencia de los maltratos por parte del demandado y por el hecho del abandono de hogar sin explicaciones posteriores, impidiéndole el demandado a la demandante el acercamiento a su hija solicita una reparación de diez mil nuevos soles. La demandante reside en Moquegua en donde ha iniciado una nueva relación sentimental lo que es de conocimiento por parte del demandado teniendo dos menores hijos, por otro lado cito al demandado a una conciliación extrajudicial a fin de llegar a un acuerdo satisfactorio sobre la tenencia, pensión de alimentos y régimen de visitas a favor de su menor hija lo que no fue aceptado por el demandado puesto que no asistió pese a las reiteradas invitaciones. -----

**Fundamentos de Derecho de demanda:** Ampara su derecho en los artículos 333 incisos 2, 5 y 12; 348, 349 del Código Civil y en los artículos 480 y 481 del Código Procesal Civil.-----

**Actividad Procesal:** Mediante resolución de fojas veintisiete se admite a trámite la demanda en la vía del proceso de conocimiento por las causales de abandono injustificado de la casa conyugal y separación de hecho por un periodo ininterrumpido de cuatro años y

se declara improcedente respecto a la causal de violencia física y psicológica, conferido el traslado de ley a los demandados; absolviendo el traslado la representante del Ministerio Público conforme aparece de fojas treinta y tres y treinta y cuatro.-----

**Contestación de la demanda por el Ministerio Público:** La representante del Ministerio Público contesta el traslado conferido manifestándose sobre los hechos expuestos en la demanda con relación a.-----

1) El Hecho de que la demandante Y. C. T. T, contrajo matrimonio civil con el demandado A. N. R. P, el día quince de setiembre de mil novecientos noventa y cinco ante la Municipalidad Distrital de Miraflores, departamento y región de Arequipa. 2) Que durante la convivencia han procreado una hija en común de nombre B. Alexandra R. T. que en la actualidad cuenta con quince años de edad, la misma que se encuentra bajo el cuidado del demandado. 3) La demandante manifiesta que durante la convivencia no han adquirido bien alguno pasible de partición o división, sin embargo no acompaña el certificado negativo de propiedad inmueble y vehicular lo que el Despacho deberá de solicitar. 4) Que, respecto de los alimentos para su menor hija, la demandante pide alimento para la misma ascendente a trescientos nuevos soles de lo que el demandado percibe como obrero, en dicha pretensión se deberá establecer la necesidad de la adolescente y las posibilidades que tenga el demandado. 5) Que, con respecto a la tenencia de la menor, la demandante pide se le reconozca a su favor, sin embargo en esta pretensión se deberá establecer conforme a los criterios del artículo 84 del Código de Niños. Asimismo la demandante Y. C. T. T solicita como reparación del daño físico y moral la suma de diez mil nuevos soles en dicha pretensión de la demandante están a lo que pruebe la misma en el proceso y a lo que el Despacho disponga. 6) Sobre los demás hechos expuestos, no puede pronunciarse, por cuanto desconoce la verdad de los mismos y están a lo que pruebe la demandante.-----

**Fundamentos de Derecho de la contestación de la demanda:** Ampara su derecho conforme al artículo 159 de la Constitución Política del Perú, los artículos 233 y 333 del Código Civil, los artículos 481 y 574 del Código Procesal Civil y el artículo primero del Decreto Legislativo 052 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.-----

**Actividad Procesal:** Mediante resolución de fojas treinta y cinco se tiene por admitida la contestación del Ministerio Público; en autos obra a fojas cuarenta y tres a sesenta y uno la contestación y reconvención de la demanda planteada por el demandado Alejandro Néstor Rodan Puma.-----

**Contestación de la demanda por el demandado A. N. R. P.:** El demandado contesta el traslado conferido manifestándose principalmente sobre los hechos expuestos en la demanda, de la siguiente manera: Señala que contrajo matrimonio civil ante la Municipalidad Distrital de Miraflores el quince de setiembre de mil novecientos noventa y

cinco con la demandante, dentro de su relación marital procrearon a su hija de nombre B. Alexandra R. T. quien ha nacido en la ciudad de Arequipa el doce de marzo de mil novecientos noventa y seis quien cuenta con quince años de edad, encontrándose separado de la demandante desde mil novecientos noventa y ocho, fecha en que se separaron de hecho, habiéndose retirado el demandado del hogar conyugal por las constantes agresiones físicas y psicológicas que ejercía la demandante en contra del recurrente y de su hija, en la actualidad la menor se encuentra bajo la tenencia y cuidado de hecho del recurrente. Por otro lado, el demandado señala que jamás existió violencia familiar, las denuncias efectuadas por la demandante solo eran elementos de presión, los que lindan con la violencia psicológica, el demandado no se sustrajo de sus obligaciones conyugales por lo que no se cumple con el elemento subjetivo de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal. La demandante no ha cumplido con la condición de pasar una pensión de alimentos a favor de su menor hija para fundamentar la causal de separación de hecho, siendo que la menor se encuentra bajo el cuidado del demandado, además que la demandante interpuso sendas demandas de divorcio sustentadas en la misma causal, las que culminaron desfavorablemente a su interés por no haber probado su pretensión por lo que existe cosa juzgada sobre la materia controvertida. Conforme la propia actora ha señalado desde que nació su hija ha vivido bajo el cuidado del recurrente, por lo que corresponde reconocer que este deber-derecho siga siendo ejercido por el demandado, por lo que debe fijarse un régimen de visitas que no ponga en riesgo los tiempos de estudio y descanso de la menor. Respecto a la pretensión de indemnización refiere que quien se hizo cargo de la tenencia y cuidado de su hija desde su nacimiento fue el demandado, además que la demandante está haciendo vida marital con tercera persona con quien incluso ha procreado dos hijos extramatrimoniales, por lo que la actora no ha sido la cónyuge perjudicada con la separación de hecho es más ha sido beneficiado pues unilateralmente ha resuelto rehacer su vida marital y familiar con tercera persona, ajena al demandado y a su hija, por lo que debe desestimarse la pretensión.-----

**Fundamentos de Derecho de la contestación de la demanda:** Ampara su derecho en el artículo 333 inciso 5, 345-A, 348 y 349 del Código Civil, en el artículo 91 del Código de Niños y Adolescentes y en los Artículos 424, 425 y 442 del Código Procesal Civil. -----

**Petitorio de la reconvencción:** -----

Solicita: Demanda el divorcio absoluto sustentado en las causales de conducta deshonrosa que hace imposible la vida en común, imposibilidad de hacer vida en común debidamente probado en proceso judicial y separación de hecho por el periodo ininterrumpido de más de cuatro años. En acumulación objetiva, originaria y accesorio demanda: 1.- El fenecimiento de la sociedad de gananciales. 2.- Reconocimiento de tenencia y custodia

ejercida por el recurrente respecto de su menor hija B. R. T s. 3.- Establecimiento de régimen de visitas a favor de la reconvenida, siempre y cuando ésta no atente contra los estudios y descanso de la menor. 4.- Se determine el monto de pensión alimentaria con la que la reconvenida asistirá a su menor hija B. R. T, en forma mensual y adelantada, los que los considero en la suma de quinientos nuevos soles mensuales. 5.- Se fije una indemnización por daño moral ascendente a la suma de diez mil nuevos soles. 6.- Como consecuencia jurídica del divorcio, se declare la pérdida del derecho a heredar entre ex cónyuges. 7.- Como consecuencia jurídica del divorcio, se declare el cese de la obligación alimentaria entre ex cónyuges. Hace extensiva la demanda al cobro de las costas y costos que se generen con motivo del presente proceso.-----

**Fundamentos de hecho de la reconvenición formulada por el demandado A. R. P:** Que el recurrente señala que contrajo matrimonio civil con la demandante ante la Municipalidad Distrital de Miraflores con fecha quince de setiembre de mil novecientos noventa y cinco, procreando a su hija de nombre B. A. R. T, quien ha nacido en la ciudad de Arequipa el doce de marzo de mil novecientos noventa y seis, quien la fecha de la interposición de la reconvenición contaba con quince años de edad, habiéndose separado el año de mil novecientos noventa y ocho, fecha en que se separaron de hecho habiéndose retirado del hogar conyugal por las constantes agresiones físicas y psicológicas que ejercía la demandante en contra del demandado y su hija. Respecto a la pretensión de divorcio sustentada en la causal de conducta deshonrosa que hace insoportable la vida en común señala que dado que el vínculo matrimonial entre las partes se encuentra en vigencia se hallan en la obligación de cumplir los deberes propios que nacen del matrimonio, por lo que se deben respeto, sin embargo la demandante ha sostenido que tuvo hijos extramatrimoniales con tercera persona, además de estar conviviendo con tercera persona, por lo que faltó con el respeto a la institución familiar, haciendo imposible hacer vida en común e imposible reanudarla. En relación a la causal de imposibilidad de hacer vida en común debidamente en proceso judicial refiere que la reconvenida ha iniciado una serie de procesos judiciales que culminaron desfavorablemente a los intereses de ésta, a pesar de que se desestimó su demanda de manera dolosa ha intentado hasta por tres veces interponer una demanda por los mismos hechos y con la misma pretensión, lo que hace imposible la convivencia pacífica entre las partes y genera inestabilidad emocional en el recurrente. En relación a la causal de separación de hecho durante un periodo ininterrumpido por mas cuatro años refiere que está separado de hecho desde mil novecientos noventa y ocho habiendo habitado cada uno viviendas distintas, viviendo el recurrente en Arequipa y la reconvenida en Moquegua, habiéndose separado por un periodo prolongado en el tiempo y de manera ininterrumpida, el recurrente se hizo cargo de la tenencia y cuidado de su menor hija y por tanto los alimentos a favor de ésta los proporciono directamente. Respecto a la pretensión de reconocimiento de tenencia señala

que resulta imposible ponerse de acuerdo en la tenencia de la menor, asimismo la demandante nunca acudió con alimentos a favor de su hija, además que el demandado es quien ha convivido toda la vida con su menor hija, además que la menor tiene mejores condiciones para su desarrollo bio-psico-social viviendo con el recurrente, pues tiene a su lado no solo a su padre sino a sus demás parientes y amigos de barrio y colegio, resultando perjudicial mandar a la menor a una nueva familia y en otra ciudad distinta a la que se desarrolló toda su vida. Respecto a la pretensión de establecimiento de régimen de visitas refiere que se debe establecer un régimen de visitas sin limitación o restricción alguna, salvo en horas de descanso o de formación educativa a favor de la demandante. En relación a la pretensión de cobro de alimentos solicita que la demandante cumpla con su obligación alimentaria en la medida de sus posibilidades atendiendo además a las obligaciones a las que está sujeta. Respecto a la pretensión de indemnización señala que si bien el recurrente hizo dejación del hogar conyugal ésta obedeció a las constantes amenazas ejercidas por la reconvenida, además ha cumplido con su obligación de padre asumiendo la totalidad de los gastos en la crianza de su menor hija prohibiéndole todas sus necesidades siendo padre y padre para con su hija, por otro lado la demandante ha rehecho su vida con tercera persona.-----

**Fundamentos de derecho de la reconvenición:** Ampara su derecho conforme a los artículos 333 incisos 6, 11 y 12; y 348 del Código Civil; y en los artículos 445 y 480 del Código Procesal Civil.-----**Actividad Procesal:** Mediante resolución de fojas setenta y setenta y uno se admite a trámite la reconvenición y se tiene por absuelto el traslado de la demanda efectuado por el demandado Alejandro N. R. P. A fojas setenta y ocho la demandante Y. C. T. T. revoca el poder efectuado al apoderado Jean Pierre Martel Hernani, en mérito al testimonio de fojas ochenta y tres a ochenta y cinco, a fojas ochenta y siete se apersonan al proceso Leoncio A. T. M. y J. A. T. Salas como apoderados Y. C. T. T. El Ministerio Público contesta la reconvenición a fojas noventa y noventa y uno, mediante resolución de fojas noventa y dos se admite a trámite la contestación de la reconvenición. A fojas cien a ciento cinco el apoderado de la demandante L. A. T. M., apoderado de Y. C. T. T. absuelve el traslado de la reconvenición, la cual se tiene por absuelta mediante resolución de fojas ciento seis. A fojas ciento veinte se expide la resolución número cero diez guion dos mil once de fecha veintiséis de octubre del dos mil once, donde se declara saneado el proceso. A fojas ciento veintiocho y ciento veintinueve, mediante resolución número cero diez guion dos mil once de fecha veinticinco de noviembre del dos mil once, se fijan los puntos controvertidos, señalándose fecha para la audiencia de pruebas, la misma que tuvo lugar el cinco de enero del dos mil doce conforme al acta de obra en autos a fojas treinta y seis y ciento treinta y siete, por lo que la causa esta expedita para ser sentenciada; teniéndose a la vista el expediente 2006-0822 sobre violencia familiar; y,-----

**CONSIDERANDO:** -----

**PRIMERO: Marco Normativo.-** -----

a) Que, “el matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común” tal como expresa el artículo 234 del Código Civil, y tiene como primordiales funciones la de educación de los hijos, así como el mutuo auxilio entre los cónyuges, como se desprende de lo señalado en los artículos 287 y 288 del Código Civil.----

b) Que no obstante lo indicado, si el matrimonio no cumple sus fines y se trastocan estos por razones de carácter subjetivo y hechos objetivos que haga imposible hacer vida en común, es preferible romper este vínculo privilegiando por el propio bien y desarrollo psíquico de los cónyuges, cautelando sus derechos y los de sus menores hijos en su caso; para tal efecto el Derecho como sistema regulador de la sociedad ha establecido causales por las cuales uno de los cónyuges, generalmente el ofendido, aunque no es el único, puede demandar el divorcio vincular, señaladas estas en forma expresa en el artículo 333 del Código Civil.-----

**SEGUNDO: Principio de Congruencia Procesal, carga de la prueba y actividad probatoria.-**

a) Que en la sentencia el Juez debe emitir un juicio de fundabilidad sobre las pretensiones sometidas al proceso, cumpliendo estrictamente con el principio de congruencia procesal regulado por el inciso 4° del artículo 122 del Código Procesal Civil, efectuando una expresión clara de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos.-----

b) Que sobre los puntos controvertidos fijados en el proceso, las partes tienen la obligación de probar los hechos que aleguen, conforme se les impone el principio onus probandi regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal en su artículo 196º, por el cual, salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos.-----

c) Que, para tal efecto las partes, dentro de un debido proceso, deben hacer uso adecuado de los medios probatorios, atendiendo a que su finalidad es acreditar los hechos que han expuesto, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, tal como lo señala el artículo 188 del acotado.-----

d) Sobre tales medios probatorios, el Juez debe efectuar una valoración conjunta, utilizando su apreciación razonada, expresándose solo las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 197 del Código citado.-----

**TERCERO: Determinación de puntos controvertidos.-** Que por resolución número cero diez guion dos mil once de fecha veinticinco de noviembre del dos mil once a fojas ciento veintiocho y ciento veintinueve, se han establecido como puntos controvertidos los siguientes: **1)** Determinar la constitución del hogar conyugal o en su caso el último domicilio que ambos cónyuges fijaron; **2)** Determinar que el demandado A. N. R. P. haya hecho abandono injustificado del hogar conyugal y que este abandono sea superior a los dos años; **3)** Determinar que el abandono efectuado por el demandado Alejandro N. R. P haya sido con el fin de sustraerse a las obligaciones del matrimonio; **4)** Determinar la separación de hecho entre las partes por un periodo superior a los cuatro años; **5)** Determinar la fecha en que se produjo la separación; **6)** Determinar el cumplimiento de la obligación alimentaria; **7)** Determinar actos que configuren conducta deshonrosa ocasionados por la accionante Y. C. T. T que hacen imposible hacer vida en común, las circunstancias y sus motivos; **8)** Establecer la imposibilidad de hacer vida en común entre las partes, las circunstancias y sus motivos; **9)** Respecto al cese de la obligación alimentaria entre los cónyuges; **10)** Respecto a la indemnización del daño moral ocasionado que hubiere lugar; **11)** Respecto a los regímenes de patria potestad, tenencia, visitas y alimentos en favor de la hija menor de edad; **12)** Sobre el fenecimiento de la sociedad de gananciales.-----

**CUARTO: Análisis y valoración del primer punto controvertido:** referido a determinar la constitución del hogar conyugal o en su caso el último domicilio que ambos cónyuges fijaron.----**a)** Que el inciso 2° del artículo 24 del Código Procesal Civil establece que además del Juez del domicilio del demandado, también es competente a elección del demandante: “El Juez del último domicilio conyugal, tratándose de nulidad de matrimonio, régimen patrimonial del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y patria potestad”.-----

**b)** Que, como se advierte de la demanda a fojas diecinueve a veintiséis, la demandante Y. C. T. T ha señalado que el ultimo domicilio conyugal fue el ubicado en calle Ugarte cuatrocientos tres del cercado de Arequipa de la provincia y departamento de Arequipa, lo que no ha sido cuestionado por el demandado A. N. R. P., concluyéndose que éste Despacho resulta competente para conocer el presente.-----

**QUINTO: Análisis y valoración del segundo punto controvertido:** referido a determinar que el demandado Alejandro Néstor Rondan Puma haya hecho abandono injustificado del hogar conyugal y que este abandono sea superior a los dos años.-----

**A)** Que, cuando la pretensión se ampara en el abandono injustificado del hogar conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono exceda a este plazo, como lo señala el inciso 5° del artículo 333 del Código Procesal Civil, se requiere que como elemento subjetivo la intención de sustraerse a las obligaciones conyugales o deberes matrimoniales, debiendo acreditarse: a) que el demandado haya

hecho dejación de la casa común, b) que tal actitud sea injustificada y c) que el abandono se prolongue por más de dos años.-----

**B)** Que en el caso de autos, la demandante señala que el demandado A. N. R. P. abandono el hogar conyugal con fecha doce de octubre de mil novecientos noventa y ocho, por su parte en el demandado en el escrito de contestación en el punto de los antecedentes punto dos refiere que se encuentra separado de la demandante desde mil novecientos noventa y ocho, lo que es corroborado con la copia certificada por la Comisaria de Santa Marta de fojas seis, habiéndose acreditado el requerimiento a).-----

**C)** Respecto al punto b) se debe tener presente que el demandado Alejandro N. R. Puma refiere en el escrito de contestación de demanda que el abandono no fue injustificado sino que se debió a las constantes amenazas de la actora, esto es amenaza y conflictos (causa justificante) y además no se sustrajo de sus obligaciones familiares (falta de intencionalidad de sustraerse de sus obligaciones) debido a que se hizo cargo de su hija; de autos se advierte que con el expediente acompañado número 2006-822 sobre violencia familiar seguidos por las mismas partes el mismo demandado al contestar la cuarta pregunta de su declaración de folios siete precisa en su última parte que, entre ambos existían problemas ya que él trabajaba en la mina y su esposa lo celaba mucho además que ésta (su esposa) salía mucho de noche, empezando las peleas perdiéndole la confianza y por otras causas más se separaron, afirmación ésta que debe tomarse como declaración asimilada, estando a lo normado por el artículo 221 del Código Procesal Civil, además que en la ocurrencia policial de folios seis la demandante refiere que el demandado la agredió, lo que por cierto se condice con el certificado médico de folios siete; de lo que se evidencia que entre ambas partes ya existían problemas de índole familiar y hasta de violencia, razón por la cual dicho abandono de alguna manera estaría justificado dada las circunstancias particulares del caso y sobre todo a la falta de confianza entre ambos tanto de la demandante como del demandado, razón por la cual no se configura dicho requerimiento, por tanto en aplicación de lo dispuesto por el artículo 200 del Código Procesal Civil, en cuanto a ésta causal demandada debe ser desestimada.-----

**SIXTO: Análisis y valoración del tercer punto controvertido:** referido a determinar que el abandono efectuado por el demandado A. N. R. P. ha sido con el fin de sustraerse a las obligaciones del matrimonio.-----

**a)** Que al haberse declarado infundada la pretensión referida al abandono injustificado del hogar conyugal no corresponde pronunciamiento al respecto.-----

**SEPTIMO: Análisis y valoración del cuarto y quinto punto controvertido:** referido a determinar la separación de hecho entre las partes por un periodo superior a los cuatro años; y determinar la fecha en que se produjo la separación.-----

**a)** Al respecto se tiene que con la copia del acta de matrimonio de folios cuatro, se encuentra acreditado que la demandante Y. C. T. T, contrajo matrimonio civil con el demandado A. N. R. P. con fecha quince de setiembre de mil novecientos noventa y cinco ante la Municipalidad Distrital de Miraflores.-----

**b)** Que además, dentro de dicho matrimonio han procreado una hija de nombre B. A. R. T, la cual es menor de edad a la fecha de interposición de la demanda, tal como se comprueba de la partida de nacimiento que obra a fojas cinco, teniendo a la fecha de la presente diecisiete años de edad.-----

**c)** Que habiéndose invocado como causal de divorcio la separación de hecho regulada en el inciso 12) del artículo 333 del Código Civil, resulta necesario establecer que la separación se haya producido por un periodo interrumpido de dos años, plazo que es ampliado a cuatro años si los cónyuges tuvieran hijos menores de edad, último supuesto que es aplicable en autos de acuerdo a la temporalidad de los hechos al momento de interponerse la demanda, ya que entre las partes existe una hija llamada B. A. R. T. procreada durante la vigencia del matrimonio, la cual es menor de edad conforme se aprecia del acta de nacimiento de fojas cinco.-----

**d)** La separación de hecho invocada debe reunir la concurrencia de los siguientes supuestos: 1) Que se evidencie el quebrantamiento de la convivencia, lo que sucede no solo con el alejamiento físico de uno de los cónyuges del hogar conyugal sin posibilidad de retorno, sino también cuando ambos esposos viven en el mismo inmueble pero incumpliendo con el deber de cohabitación o vida en común, supuestos que deben darse en forma permanente y definitiva, sin solución de continuidad; y, 2) Que se evidencie la falta de intención para re normalizar la vida conyugal, poniendo fin a la vida en común por más que algún deber se cumpla, lo que supone que esta separación debe haberse producido por razones que no constituyan verdaderos casos de estado de necesidad o fuerza mayor.-----

**e)** Que la demandante Y. C. T. T en el escrito de demanda solicita divorcio por la causal de separación de hecho, por su parte el demandado A. N. R. P. en el escrito de reconvención ha solicitado el divorcio por la misma causal, al respecto se debe tener presente que la demandante señala que se encuentra separada de hecho con el demandado desde el doce de octubre de mil novecientos noventa y ocho, lo que por cierto es corroborado con la copia certificada emitida por la Comisaria de Santa Marta de fojas seis y por el mismo demandado en su reconvención al precisar que se encuentra separado de su esposa desde el año de mil

novecientos noventa y ocho, de cuestionando de modo alguno el día y mes, por lo tanto, se concluye que la demandante y el demandado se encuentran separados de hecho desde el doce de octubre de mil novecientos noventa y ocho, cumpliéndose con el requisito de temporalidad.-----

**OCTAVO: Análisis y valoración del sexto punto controvertido:** referido a determinar el cumplimiento de la obligación alimentaria.-----

**a)** Que conforme lo establece el artículo 345 – A del Código Civil, cuando se pretenda el divorcio invocándose la causal de separación de hecho, el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias y otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.-----

**b)** Que de lo actuado en el proceso, se ha determinado que durante la vigencia del matrimonio la demandante Y. C. T. T y el desconveniente han procreado una hija en común llamada B. A. R. T., quien es a la fecha menor de edad, la misma que a mérito del escrito de demanda y de reconvenición se encuentra bajo el cuidado del padre, siendo que el demandado A. N. R. P. a se ha encargado de su cuidado y tenencia de manera directa, no habiéndose fijado pensión de alimentos en favor de la menor antes mencionada, siendo acudida de manera directa por el demandado; de lo que se advierte en el caso concreto que si bien existe obligación alimentaria entre los cónyuges y respecto de la menor hija procreada por ambas partes, no aparece de autos que dichas obligaciones alimentarias hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo y menos aún que éstas se hayan reclamado judicialmente, es mas no pasa desapercibido por el Juzgado que si bien es cierto que el demandado A. N. R. P. en su reconvenición peticona alimentos para dicha menor, también lo es que éste último no ha concurrido para determinar tal extremo al centro de conciliación extrajudicial citado por la demandante conforme aparece del documento de folios trece, es más mediante resolución número veinte obrante a folios ciento noventa y seis expedida en acto de audiencia especial se ha fijado fecha para la declaración de la menor y que el demandado cumpla con adjuntar su declaración jurada de ingresos o del documento que la sustituya, sin embargo éste a pesar de estar debidamente notificado no ha cumplido con ninguno de dichos requerimientos, lo que evidencia no solo desinterés en cuanto éste extremo se refiere sino también incumplir un deber de la parte contemplado en el artículo 109 inciso 5) del Código Adjetivo, conducta que se merítua estando a la resolución de folios doscientos nueve; por lo que al no haberse determinado que dichas obligaciones alimentarias hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo y menos aún que éstas se hayan reclamado judicialmente, se tiene por cumplido dicho requisito. Por su parte respecto del demandado A. N. R. P. de igual modo al no haberse determinado que dichas obligaciones alimentarias hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo y

menos aún que éstas se hayan reclamado judicialmente, se tiene por cumplido dicho requisito, razón por la cual en cuanto tanto la pretensión principal y de la reconvencción respecto de la causal de separación de hecho ambas deben ser amparadas.-----

**NOVENO: Análisis y valoración del séptimo punto controvertido:** referido a determinar actos que configuren conducta deshonrosa ocasionados por la accionante Yolanda Carmen Torres Torres que hacen imposible hacer vida en común, las circunstancias y sus motivos.--

a) Respecto de la pretensión de divorcio por la causal de conducta deshonrosa, esta importa para su configuración acciones que causen vergüenza y deshonor en la otra parte, por algún hecho y que la persona que actúe de esta manera lo haga atentando contra su fama, su honor, su estima y respeto de la dignidad, entendiéndose el honor como la cualidad moral que nos lleva al más severo cumplimiento de nuestros deberes respecto del prójimo y de nosotros mismos. -----

b) Del escrito de reconvencción se advierte que el demandando sustenta su pretensión en que la reconvenida en plena vigencia de su matrimonio ha estado manteniendo una relación extramatrimonial, incumpliendo el deber de respeto para con el demandado, procediendo de una manera irrespetuosa a sus obligaciones como cónyuge, faltando el respeto a la institución familiar, haciendo no solo imposible la vida en común sino imposible reanudarla, por su parte la demandante en el escrito de absolucón de traslado de reconvencción refiere que con la separación de hecho efectuada el doce de octubre de mil novecientos noventa y ocho se suspendieron los deberes de lecho y habitación poniéndose fin al régimen patrimonial de la sociedad de gananciales.-----

c) Al respecto se debe tener en cuenta que en esencia los fundamentos esgrimidos por el demandado reconvenido A. N. R. P. como son el que la demandante haya mantenido relación extramatrimonial y de esta relación haya procreado dos hijos, procediendo de manera irrespetuosa a su cónyuge y a la institución familiar, fundamentos que corresponden a una por la causal de adulterio -situación que por cierto ha podido ser invocada en la forma y tiempo respectivo- y no propiamente a una de conducta deshonrosa, razón por la que en cuanto a éste extremo se refiere la demanda deviene en improcedente.-

**DÉCIMO: Análisis y valoración del octavo punto controvertido:** Establecer la imposibilidad de hacer vida en común entre las partes, las circunstancias y sus motivos.-----

a) Debe tenerse presente que son elementos constitutivos de la referida causal las siguientes: 1) La existencia de situaciones de hecho de las que se deduzca una imposibilidad de los cónyuges de hacer vida en común; 2) La permanencia en el tiempo de la imposibilidad; 3) Que, sea insoportable la vida en común.-----

**b)** Respecto de la causal de imposibilidad de hacer vida en común, ésta se funda en la tesis del matrimonio desquiciado o dislocado; vale decir, la consideración al grado que la desavenencia entre los cónyuges ha alcanzado y por ello, no puede alentarse esperanza alguna de reconstrucción del hogar, se sustenta en la falta de interés social de mantener en el plano jurídico un matrimonio desarticulado de hecho, por la inconveniencia de conservar hogares que pudiesen ser en el futuro fuente de reyertas y escándalos.-----

**c)** El reconviniente sustenta su pretensión en el hecho de que la reconvenida ha iniciado una serie de procesos judiciales que culminaron desfavorablemente a los intereses de esta, constituyendo imposibilidad el ejercicio de demandas o inicios de procesos judiciales manifiestamente infundados, resultando imposible la convivencia pacífica con la reconvenida y generando inestabilidad emocional en el recurrente, por su parte la demandante Y. C. T. T. en el escrito de traslado de reconvenición refiere que inicio procesos judiciales el ejercicio regular de su derecho, no tratándose de un acto caprichoso, temerario o de mala fe, además que dichos procesos fueron rechazados en la etapa de calificación no emitiéndose pronunciamiento alguno, extremo que por cierto no ha sido cuestionado por el demandado. Al respecto se debe tener presente que la demandada actuaba ejerciendo su derecho de acción, por lo que el ejercicio regular de un derecho no puede motivar la presente pretensión, hechos que por cierto han sido posteriores a la separación, y en todo caso la separación se ha producido como se ha referido anteriormente por problemas entre ambos esposos llegando incluso a la violencia, situación que no es imputable únicamente a la demandante sino a ambas partes, razón por la cual al no haberse acreditado que dicha imposibilidad se deba únicamente a la demandante, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 200 del Código Procesal Civil, en este extremo la pretensión debe ser desestimada-  
**DÉCIMO PRIMERO: Análisis y valoración del noveno punto controvertido:** respecto al cese de la obligación alimentaria entre los cónyuges.-----

**a)** Que conforme lo disponen los artículos 350 y 353 del Código Civil, una vez declarado el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer, se extingue el derecho de los cónyuges a heredar entre si, además en aplicación de lo señalado por el artículo 24 del Código citado, cesa el derecho de la mujer divorciada a llevar el apellido del marido agregado al suyo.-----

**b)** Asimismo el Tercer Pleno Casatorio Civil, ha establecido en el punto B) del fundamento cuarenta y cuatro, que no es de aplicación inmediata a la declaración de divorcio por esta causal, el cese automático de la obligación alimentaria entre los cónyuges prevista en el primer párrafo del artículo 350 del Código Civil, norma aplicable sólo al divorcio – sanción, estando facultado el Juez a apreciar las causas de su subsistencia al caso concreto; es así que en el caso de autos, que como se ha anotado no se ha acreditado que entre las partes

se han compelido alimentos judicial ni extrajudicialmente conforme es de ver del presente proceso, además que el mismo demandado reconviniendo A. N. R. P, dentro de sus pretensiones accesorias solicita el cese de la obligación alimentaria entre los cónyuges como efecto jurídico del divorcio, extremo que por cierto no ha sido cuestionado por la demandante Y. C. T. T, razón por la cual debe accederse a disponerse el cese demandado.-

**DÉCIMO SEGUNDO: Análisis y valoración del octavo punto controvertido:** respecto a la indemnización del daño moral ocasionado que hubiere lugar.-----

a) Que conforme a lo previsto en el segundo párrafo del artículo 345 - A del Código Civil, “...El Juez debe velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos habidos entre los cónyuges, a cuyo efecto refiere debe señalarse una indemnización por los daños sufridos, incluyendo el daño personal o la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad, independientemente de la pensión alimenticia que le pudiera corresponder...”.-----

b) Que, debe establecerse lo que refiere el Tercer Pleno Casatorio Civil es decir, corresponde pronunciarse respecto al cónyuge perjudicado, es así que si bien es cierto, el punto segundo en su acápite 2 del fallo del mencionado Pleno, establece que en los procesos sobre divorcio –y separación de cuerpos- por la causal de separación de hecho, el Juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil. En consecuencia, a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, u ordenará la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona; no es menos cierto que en el acápite 3.4 del punto tres del referido fallo, se establece que “en todo caso el Juez se pronunciará sobre la existencia de la condición de cónyuge más perjudicado de una de las partes según **se haya formulado –y probado– la pretensión o la alegación respectiva**, o sobre la inexistencia de aquella condición, si no existiera elementos de convicción necesarios para ello”.-----

c) Que según el Tercer Pleno Casatorio Civil, existe dos formas de establecer una indemnización identificando al cónyuge perjudicado, que son –según el punto segundo en su acápite 3, sub acápite 3.1 “A pedido de parte, podrá formularse tal pretensión en los actos postulatorios ya sea en la demanda como pretensión accesoria o en la reconvención, según sea el caso, salvo renuncia expresa de interesado. El pedido también es procedente después de los actos postulatorios.” y 3.2 “De oficio, el Juez de Primera instancia se pronunciará sobre estos puntos siempre que la parte interesada haya alegado o expresado de alguna forma hechos concretos referidos a los perjuicios resultantes de la separación

hecho o del divorcio en sí. Aquellos pueden ser alegados incluso después de los actos postulatorios. En estas hipótesis, el Juez concederá a la otra parte la oportunidad razonable de pronunciarse sobre aquellos hechos y de ofrecer la prueba pertinente. Si ya se llevó a cabo la audiencia de pruebas, los medios probatorios que se ofrezcan serán de actuación inmediata”.-----

**d)** Que, asimismo el punto 4 del Fallo del Tercer Pleno Casatorio establece que “Para una decisión de oficio o a instancia de parte sobre la indemnización o adjudicación de bienes, del proceso debe verificarse y establecerse las pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge más perjudicado a consecuencia de la separación de hecho o del divorcio en sí. El Juez apreciará, en el caso concreto, si se ha establecido algunas de las siguientes circunstancias: a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar alimentos para él o para sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del Cónyuge obligado; d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes,”.-----

e) En el caso concreto de autos se tiene que la demandante Y. C. T. T solicita se fije una reparación civil de diez mil nuevos soles por daño físico y moral a su favor, amparándose que ha pasado momentos de constante angustia y preocupación a consecuencia de los maltratos por parte del demandado y por el hecho de haber abandonado el hogar sin dar explicaciones posteriores, impidiéndole el acercamiento a su hija; sin embargo se advierte que dichos fundamentos no están destinados a determinar quién es el cónyuge más perjudicado producto de la separación de hecho, sino más bien por las causales de violencia física y psicológica y abandono injustificado del hogar conyugal al no haber sido violentada y no haber dado explicaciones del abandono, causales que por cierto ha sido desestimadas, la de violencia al calificar la demanda y la de abandono de hogar en la presente resolución; refiriendo del mismo modo que dicha reparación es además por impedir el acercamiento a su menor hija, extremo último que tampoco corresponde a la causal amparada –separación de hecho- por lo que en cuanto a éste extremo debe ser desestimada la reparación solicitada. Por su parte el demandado en el escrito de reconvenición ha solicitado indemnización por daño moral por la suma de diez mil nuevos soles, toda vez asumió con todos los gastos de la crianza de su menor hija, además que la reconvenida rehízo su vida con tercera persona, por lo que dado que el demandado ha tenido la tenencia y cuidado de su menor hija, dedicándose a su menor hija, cumpliendo con la circunstancia establecida en el punto b) del punto 4 del Fallo del Tercer Pleno Casatorio, se concluye que el demandante es el cónyuge más perjudicado, por lo que se le debe fijar una indemnización prudencial, teniendo en cuenta sobre todo a que si bien es cierto y se ha determinado que la

demandante ha formado otro hogar procreando dos hijos con tercera persona distinta al demandante nacidas en el año dos mil cuatro y dos mil seis, esto es a los cinco y siete años de separados aproximadamente, también lo es que el demandado ha tenido que esperar a ser emplazado para solicitar el divorcio e indemnización vía reconvencción, además que la separación ha sido producto de actos cometidos por ambas partes, llegando incluso a la violencia ocasionada por el demandado en agravio de la demandante conforme aparece de la ocurrencia de folios seis y del certificado médico de la página siete, documentos que por cierto no han sido cuestionados, violencia que no solo ha sido solo en agravio de la demandante sino también de la menor hija de ambas partes en forma posterior a la separación conforme es de advertir del expediente acompañado número 2006-822 donde el demandado reconoce dichas agresiones conforme aparece del acta de folios ochenta y nueve y noventa del mencionado expediente; debiendo de fijarse en consecuencia indemnización por daño moral el monto de un mil quinientos nuevos soles.-----

**DÉCIMO TERCERO: Análisis y valoración del décimo primero punto controvertido:** Respecto a los regímenes de patria potestad, tenencia, visitas y alimentos en favor de la hija menor de edad.-----

a) El artículo 340 del Código Civil establece que “los hijos se confían al cónyuge que obtuvo la separación por causa específica, a no ser que el juez determine, por el bienestar de ellos, que se encargue de todos o de alguno el otro cónyuge o, si hay motivo grave, una tercera persona. Esta designación debe recaer por su orden, y siendo posible y conveniente, en alguno de los abuelos, hermanos o tíos (...) El padre o madre a quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad respecto de ellos. El otro queda suspendido en el ejercicio, pero lo reasume de pleno derecho si el primero muere o resulta legalmente impedido.” Al respecto se debe señalar que el demandado Alejandro Néstor Rodan Puma no ha solicitado la suspensión de la patria potestad respecto de la demandante, por lo tanto debe fijarse lo concerniente observando el interés de los menores conforme a lo normado en el artículo 340 del Código Civil, por lo que resulta pertinente que la patria potestad siga siendo ejercida por ambos padres, atendiendo al interés de la menor; asimismo en cuanto a la tenencia debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes, que prevé que cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños y adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño y el adolescente. De no existir acuerdo o si este resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el Juez, en tal sentido se tiene que la accionante ha solicitado la tenencia y custodia de su menor hija y de otro lado la parte demandada ha alegado que tiene bajo su protección a su hija solicitado expresamente el reconocimiento de la tenencia y custodia de la menor B. A. R. T., corresponde al Juzgado emitir pronunciamiento al respecto, debiendo tener en cuenta que dicha menor ha estado bajo el

cuidado del padre desde la separación de las partes en octubre del año de mil novecientos noventa y ocho cuando la menor contaba con dos años y siete meses, hasta la fecha de interposición de la demanda, situación que no ha cambiado hasta la fecha de expedición de la presente resolución que cuenta con diecisiete años de edad, es decir que la menor ha estado bajo el cuidado de su padre casi toda su niñez y toda su adolescencia, hecho que por cierto no debe variar por ahora teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 84 del Código de los Niños y Adolescentes y sobre todo que la menor deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable y cuya variación no se le perjudicial, atendiendo además a su estabilidad ya que la menor siempre ha estado con su padre en esta ciudad y su madre domicilia en otro departamento; por lo que corresponde confiar al demandado A. N. R. P. el cuidado de su menor hija, desestimando la pretensión de tenencia formulada por la demandada y amparando la de reconocimiento de tenencia solicitada por el demandado.-----

**d)** Que, asimismo el acápite c) del artículo 84 del código de los niños y adolescentes, establece que para el que no obtenga la tenencia o custodia del niño, niña o adolescente debe señalarse un régimen de visitas, por lo que respecto a la menor B. A. R. T, corresponde señalarse un régimen de vistas para la madre siendo que este se regula para que sea efectivo los fines de semana, esto es los días sábados y domingos en el horario de nueve a dieciocho horas, y estando a la edad del menor, la demandante podrá retirarla del hogar en dicho horario siempre y cuando así lo desee y requiera la menor, debiendo para tal efecto tenerse presente lo normado en el artículo 88 del Código de los Niños y Adolescentes.-

**g)** Respecto a los alimentos corresponde fijar pensión alimenticia a favor de la menor B. A. R. Torres, obligación que deberá ser cumplida por la demandante Y. C. T. T. –quien por cierto tiene otras obligaciones similares-, quien tendrá que acudir a la menor antes mencionada con una pensión alimenticia mensual y adelantada de doscientos nuevos soles, debiendo tener presente las partes que en materia alimenticia no hay cosa juzgada en todo caso esto se deberá hacer valer con arreglo a ley si lo vieran por conveniente.-----

**DÉCIMO CUARTO: Análisis y valoración del décimo segundo punto controvertido:** sobre el fenecimiento de la sociedad de gananciales.-----

**a)** Que con la celebración del matrimonio civil y salvo que se haya optado por el régimen de separación de patrimonios, se constituye una sociedad de gananciales entre los cónyuges, tal como lo establece el artículo 295 del Código Civil.-----

**b)** Que, este régimen fenecce entre otras causas, por el divorcio, tal como lo señala el inciso 3° del artículo 318 del acotado; por tanto al ampararse la pretensión de divorcio debe efectuarse declaración en tal sentido.-----

c) Que, el artículo 298 del Código citado establece que una vez terminada la vigencia del régimen patrimonial se procederá necesariamente a su liquidación, la misma que deberá efectuarse conforme a la normatividad contenida en el Código Civil y en ejecución de sentencia, correspondiendo únicamente procederse a declarar por fenecido el régimen de gananciales que se encuentre vigente.-----

**DECIMO QUINTO: De las costas y costos.**-----

a) Que conforme lo establece el primer párrafo del artículo 412 del Código Procesal Civil: “El reembolso de las costas y costos del proceso no requiere ser demandado y es de cargo de la parte vencida, salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración”.-----

b) Que, en el presente proceso las pretensiones de divorcio por las causales de separación de hecho interpuestas por ambas partes se han amparado, habiendo tenido ambas partes motivos atendibles para litigar, conforme al artículo 413 del acotado debe exonerarse del pago de los mismos.-----

**DECIMO SEXTO: De la consulta e Inscripción.-** Que, por disposición del artículo 359 del Código Civil, concordante con el artículo 408 inciso 4 del Código Procesal Civil, en caso de no presentarse apelación contra la sentencia, esta debe ser elevada en consulta al Superior jerárquico y una vez consentida o ejecutoriada debe inscribirse la presente en el Registro Personal conforme lo dispone el inciso 6 del artículo 2030 del Código Civil.-----

Por estos fundamentos, conforme al artículo 138 de la Constitución Política del Estado, impartiendo justicia en nombre del Pueblo de quien emana esta potestad.-----

**FALLO:** 1) De la demanda: Declarando **INFUNDADA** la demanda de **DIVORCIO** por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos interpuesta por Y. C. T. T en contra de A. N. R. P; declarando **FUNDADA** la misma demanda sobre **DIVORCIO** por la causal de separación de hecho por un periodo mayor a cuatro años, contenida en la demanda de fojas diecinueve a veintiséis; **INFUNDADA** la pretensión accesoria de reparación civil por la suma de diez mil nuevos soles por daño físico y moral solicitada por la demandante Y. C. T. T. 2) De la Reconvención: Declarando **INFUNDADA** la pretensión de **DIVORCIO** por la causal de imposibilidad de hacer vida en común debidamente probado en proceso judicial, contenida en la reconvención de fojas cincuenta y cuatro a sesenta y uno, subsanada en la página sesenta y nueve; **IMPROCEDENTE** la pretensión de **DIVORCIO** por la causal de conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común; **FUNDADA** la pretensión de **DIVORCIO** por la causal de separación de hecho por el periodo ininterrumpido de cuatro años contenida en la reconvención de fojas cincuenta y cuatro a sesenta y uno, subsanada en la página sesenta y nueve interpuesta por A. N. R. P. en contra de Y. C. T. T; **FUNDADA** en parte la misma reconvención en cuanto

solicita indemnización por daño moral; en consecuencia, **DECLARO: a) DISUELTO** el vínculo matrimonial que unía a **A. N. RODÁN PUMA y Y. C. T. T.** por el matrimonio civil contraído el quince de setiembre de mil novecientos noventa y cinco, ante la Municipalidad Distrital de Miraflores de la provincia y departamento de Arequipa; **b) FENECIDO** el régimen de sociedad de gananciales; **c) El CESE** de la obligación alimenticia entre los cónyuges; **d) El CESE** del derecho de la demandante Y. C. T. T a llevar el apellido del accionado agregado al suyo; **e) El CESE** del derecho de heredar entre los divorciados; **f) Respecto** de la patria potestad de la menor B. A. R. T. será ejercida por ambos padres; **g) CONFIO** la Tenencia y Custodia de la menor B. A. R. T. a cargo de su padre el demandado Alejandro N. R. P., quien deberá seguirlas ejerciendo con observancia de las responsabilidades que la ley impone; **h) De los alimentos** respecto de la menor B. A. R. T. fijo como pensión alimenticia mensual y adelantada el monto de doscientos nuevos soles, monto con el que acudirá la demandante Y. C. T. T a favor de su menor hija. **i) Sobre el régimen** de visitas a favor de la demandante Y. C. T. T respecto a la menor B. A. R. T., ésta se efectuará los fines de semana, esto es los días sábados y domingos en el horario de nueve a dieciocho horas, y estando a la edad del menor, la demandante podrá retirarla del hogar en dicho horario siempre y cuando así lo desee y requiera la menor, debiendo para tal efecto tenerse presente lo normado en el artículo 88 del Código de los Niños y Adolescentes. **j) FIJO** en el monto de un mil quinientos nuevos soles la indemnización por daño moral que deberá abonar la demandante Y. C. T. T en favor del demandado A. N. R. P., al ser éste último el cónyuge más perjudicado producto de la separación. **DISPONGO:** Que consentida o ejecutoriada sea la presente resolución, se remitan los partes judiciales al Registro del Estado Civil de la Municipalidad Distrital de Miraflores, de la provincia y departamento de Arequipa; en el Registro Personal de la Oficina Registral Regional de Arequipa y Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, para la respectiva anotación de la presente sentencia, previo pago del arancel judicial correspondiente: y, **ORDENO:** Que en caso de no ser apelada la presente sentencia, sea elevada en **CONSULTA** a la Superior Sala Civil. **SIN COSTOS NI COSTAS.**-----

Y por esta mi sentencia, así la pronuncio, mando y firmo en la Sala de mi Despacho del Segundo Juzgado Especializado en Familia de Arequipa. **TÓMESE RAZÓN Y HÁGASE SABER.**-



# Corte Superior de Justicia de Arequipa



## Primera Sala Civil

Y. C. T. T.

A. N. R. P. Y OTRO

DIVORCIO

JUEZA 2JEF: DÍAZ POMÉ

ESPECIALISTA LEGAL: GASCA MOLINA

**CAUSA Nº 01520-2011-0-0401-JR-FC-02**

**SENTENCIA DE VISTA Nº 373-2013**

**RESOLUCION Nº 28 (TRES-1SC)**

Arequipa, dos mil trece,

noviembre seis

**VISTOS;** en audiencia pública; que sólo es materia de consulta **la sentencia número ciento setenta y uno-dos mil trece**, de fojas doscientos doce, su fecha uno de agosto de dos mil trece, en el extremo que declara **fundada** la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, interpuesta por Y. C. T. T., en contra de A. N. R. P ; fundada la reconvenición de divorcio por la causal de separación de hecho; con el expediente sobre violencia familiar acompañado; y, **CONSIDERANDO: Primero.- De la consulta:** Que la consulta es un instituto procesal, mediante el cual la instancia superior efectúa un control de la sentencia dictada por el inferior jerárquico, que no ha sido objeto de impugnación por parte de los justiciables, a fin de verificar la observancia del debido proceso, operando en materias relevantes, como sucede en el presente caso, en que el artículo 359° del Código Civil, modificado por la Ley número 28384, publicada el trece de

noviembre del dos mil cuatro, establece que si no se apela de la sentencia que declara disuelto el vínculo matrimonial, será elevada en consulta, previsión que guarda armonía con el marco Constitucional, pues el artículo 4° de la Carta Magna promueve el matrimonio como institución fundamental de la sociedad. **Segundo.- Del debido proceso:** Que del análisis del expediente se advierte que el proceso se ha tramitado con arreglo a ley, con la intervención del Ministerio Público, en su condición de parte, salvaguardando las normas del debido proceso; que el demandado ha sido debidamente emplazado, quien ha formulado reconvencción. **Tercero.- Divorcio por la causal de separación de hecho:** a) Que la separación de hecho como causal de divorcio, introducida por la Ley número 27495, modificatoria del artículo 333 del Código Civil, se afilia al sistema del “divorcio-remedio”, que prescinde del factor culpa y se funda en el factor objetivo de la ruptura de la convivencia conyugal, durante un período ininterrumpido de dos años, o de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, como es el caso de autos; que en dicha causa no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335 del mismo cuerpo legal; b) Que la incorporación de dicha causal tiene por finalidad tratar de solucionar el problema socio-familiar de cónyuges legalmente unidos, pero que en la práctica no mantienen vínculo afectivo alguno sin la posibilidad de reconciliarse, como ocurre en el presente caso, facultando a cualesquiera de ellos a accionar ante el Órgano Jurisdiccional, en busca de solucionar dicha situación conflictiva. **Cuarto.- Que, la causal de separación de hecho,** materia de la consulta, invocada en la demanda y reconvencción por la partes, se tiene acreditada con la constancia de fojas cinco, su fecha doce de octubre de mil novecientos noventa y ocho, así como lo reconocen ambas partes, quienes admiten estar separados de hecho por más de diez años. Que al momento de interponerse la demanda y la reconvencción habían transcurrido más de los cuatro años que exige la ley, por existir una hija menor de edad. **Quinto.- De la hija:** Que durante el matrimonio los cónyuges han procreado a su hija B. A. R. T. , nacida el doce de marzo de mil novecientos noventa y seis, a la fecha menor de edad; que los cónyuges no han adquirido ningún bien durante la vigencia del matrimonio. **Sexto.- Que la sentencia consultada** se pronuncia sobre la patria potestad, tenencia y régimen de visitas respecto de la hija menor de edad; además de contener pronunciamiento respecto a los efectos personales y patrimoniales del divorcio. **Séptimo.- Alimentos y régimen de visitas:** Que respecto a las pretensiones de alimentos y señalamiento de un régimen de visitas para la menor hija, también se ha pronunciado el Juez de Familia, considerando la edad y la condición de estudiante de la hija. **Octavo.- Indemnización:** Que respecto al petitorio del pago de una indemnización conforme a lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil, alegada por cada uno de los cónyuges en relación con la causal en la que se sustenta el divorcio, se tiene presente el contenido del Tercer Pleno Casatorio de Familia, Casación número 4664-2010-Puno, en cuyo fundamento 6 establece que: “6. La indemnización o la adjudicación de bienes tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya

finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí; su fundamento no es la responsabilidad civil contractual o extracontractual sino la equidad y la solidaridad familiar”. Al respecto el Juez ha procedido a individualizar al cónyuge más perjudicado, resultando como tal el demandado, teniendo en cuenta que la demandante en el transcurso de estos años ha conformado un nuevo hogar con persona diferente al marido, con quien ha procreado dos hijos, actualmente menores de edad; que dicho extremo de la sentencia tampoco ha sido apelado. Fundamentos por los cuales: **APROBARON la sentencia número ciento setenta y uno-dos mil trece**, de fojas doscientos doce, su fecha uno de agosto de dos mil trece, el extremo, materia de la consulta, que declara **fundada** la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, interpuesta por Y C. T. T. en contra de A N. Rodán P.; y **FUNDADA** la reconvencción por la misma causal de separación de hecho; **FUNDADA en parte** la reconvencción en cuanto solicita la indemnización por daño moral; declara disuelto el vínculo familiar que unía a las partes; **fija** como indemnización a favor del cónyuge más perjudicado la suma de S/. 1,500.00 (mil quinientos nuevos soles), que deberá abonarle la demandante; con lo demás pertinente que contiene; en los seguidos por J. P M H , apoderado de Y. C. T. T., contra de A. N. R. P. y otro sobre divorcio; y, los devolvieron. **Jueza Superior ponente: Señora del Carpio Rodríguez.**

**Sres.:**

**del Carpio Rodríguez**

**Fernández Dávila Mercado**

**Cervantes López**