



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

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

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE
DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE
HECHO, EXPEDIENTE N° 174-2017-0-2001–JR–FC-04,
CUARTO JUZGADO DE FAMILIA DE PIURA,
DISTRITO JUDICIAL DE PIURA-PERÚ. 2021**

**TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OPTAR EL GRADO
ACADÉMICO DE BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIA
POLITICA**

AUTORA

**CUMBICUS FUENTES, MARY JUSTINA
ORCID: 0000-0003-3898-2356**

ASESORA

**MUÑOZ CASTILLO, ROCIO
ORCID ID: 0000-0001-7246-9455**

**CHIMBOTE – PERU
2021**

TITULO DE TRABAJO DE INVESTIGACION

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE
DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO,
EXPEDIENTE N° 174-2017-0-2001–JR–FC-04, CUARTO
JUZGADO DE FAMILIA DE PIURA, DISTRITO JUDICIAL
DE PIURA-PERÚ. 2021**

EQUIPO DE TRABAJO

AUTORA

Cumbicus Fuentes, Mary Justina
ORCID: 0000-0003-3898-2356
Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de
Pregrado, Chimbote, Perú

ASESORA

Muñoz Castillo, Rocio
ORCID: 0000-0001-7246-9455
Universidad Católica los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y
Ciencia Política, Escuela Profesional de Derecho, Chimbote, Perú

JURADO

Ramos Herrera, Walter
ORCID: 0000-0003-0523-8635

Conga Soto, Arturo
ORCID: 0000-0002-4467-1995

Villar Cuadros, Maryluz
ORCID: 0000-0002-6918-267X

JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESORA

Dr. Ramos Herrera, Walter
PRESIDENTE

Mgtr. Conga Soto, Arturo
MIEMBRO

Mgtr. Villar Cuadros, Maryluz
MIEMBRO

Mgtr. Muñoz Castillo, Rocio
ASESORA

AGRADECIMIENTO

A mi familia por su infinito apoyo en cada momento de y facetas de mi vida.

Mary Justina Cumbicus Fuentes

DEDICATORIA

A mis hijos por estar siempre a mi lado, por su comprensión y apoyo para lograr mi objetivo final

Mary Justina Cumbicus Fuentes

RESUMEN

El presente trabajo de investigación, tienen como problema de investigación ¿Cuáles son las características del proceso sobre divorcio por causal de separacion de hecho, expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04, Cuarto Juzgado De Familia De Piura, Distrito Judicial De Piura. 2021?, tiene objetivo general determinar las cartrisicas del procseos sobre dicovico por causal de separacion de hecho. Esta investigación estuvo determinada por una metodología con un enfoque cualitativo, teniendo un nivel de forma exploratoria y descriptiva y su diseño será no experimental, transversal y retrospectivo puesto que los datos y la fuente principal de la investigación ha sido un expediente judicial, concluido con sentencia de primera y segunda instancia, el mismo que se obtiene por técnicas de muestreo por conveniencia, siendo este caso un expediente de materia construccional se usó técnicas de observación y análisis de contenido. Nuestro ordenamiento jurídico, incorporó dentro de los supuestos de divorcio, una causal remedio, denominada “separación de hecho”, por el cual habilitaba a cualquiera de los cónyuges a peticionar la separación legal y/o el divorcio, cuando los cónyuges se encuentren fácticamente separados durante un periodo ininterrumpido de dos años o cuatro años, si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, de conformidad con el artículo 333° inciso 12) concordante con los artículos 335° y 349° del Código Civil. Con referencia a los resultados el proceso sobre divorcio por causal de separacion hecho quedaron debidamente probados; finalmente se se concluyó que el cumplimiento de plazos, en el proceso judicial en estudio, la claridad de las resoluciones, la congruencia de los hechos, las condiciones que garantizan el debido proceso, la congruencia de los medios probatorios admitidos, se cumplieron todos a cabalidad.

Palabras claves: Divorcio, motivacion, proceso, separacion de hecho

ABSTRACT

The present research work has as a research problem: What are the characteristics of the process on divorce due to de facto separation, file No. 00174-2017-0-2001 – JR – FC-04, Fourth Family Court of Piura. Judicial District of Piura. 2021?, has a general objective to determine the cartridges of the proceedings on dicovico by reason of de facto separation. This research was determined by a methodology with a qualitative approach, having an exploratory and descriptive level and its design will be non-experimental, transversal and retrospective since the data and the main source of the research has been a judicial file, concluded with a sentence first and second instance, the same that is obtained by convenience sampling techniques, in this case being a construction material file, observation techniques and content analysis were used. Our legal system incorporated within the cases of divorce, a causal remedy, called "de facto separation", by which it enabled either of the spouses to petition for legal separation and / or divorce, when the spouses are actually separated. for an uninterrupted period of two years or four years, if the spouses have minor children, in accordance with article 333 ° paragraph 12) in accordance with articles 335 ° and 349 ° of the Civil Code. With reference to the results, the process on divorce due to the cause of separation was duly proven; Finally, it was concluded that compliance with the deadlines, in the judicial process under study, the clarity of the resolutions, the consistency of the facts, the conditions that guarantee due process, the consistency of the evidence admitted, were all fully met.

Keywords: Divorce, motivation, process, de facto separation

INDICE

TITULO DE TRABAJO DE INVESTIGACION	ii
EQUIPO DE TRABAJO	iii
JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESORA	iv
AGRADECIMIENTO	v
DEDICATORIA	vi
RESUMEN	vii
ABSTRACT	viii
INDICE	ix
ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS	xiv
I. INTRODUCCIÓN	1
II. REVISION DE LA LITERATURA	1
2.1. Antecedentes	1
2.2. Marco teorico	5
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales	5
2.2.1.1. La acción	5
2.2.1.1.1 Concepto	5
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción	5
2.2.1.1.3. Elementos del derecho de acción	6
2.2.1.2. La jurisdicción	6
2.2.1.2.1 Concepto	6
2.2.1.2.2 Características de la jurisdicción	7
2.2.1.2.3. Elementos de la jurisdicción	8
2.2.1.2.4. Fases de la Jurisdicción	8
2.2.1.2.5. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción	9
2.2.1.3. La competencia	11
2.2.1.3.1. Concepto	11

2.2.1.3.2. Criterios para determinar la competencia.	12
2.2.1.3.2.1. La competencia por razón de territorio.	13
2.2.1.3.2.2. La competencia por razón de la cuantía.	13
2.2.1.3.2.3. La competencia por razón de materia civil.	13
2.2.1.3.2.4. La competencia por razón de Grado.	14
2.2.1.3.2.5. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio	14
2.2.1.3.3. Clases de competencia.	15
2.2.1.4. El proceso.	16
2.2.1.4.1. Concepto	16
2.2.1.4.2. Funciones	17
2.2.1.4.3. Finalidad del proceso.	18
2.2.1.4.5. El debido proceso formal	18
2.2.1.4.5.1. Concepto.	18
2.2.1.4.5.2. Elementos del debido proceso	19
2.2.1.6. El proceso civil.	23
2.2.1.6.1. Fases o Etapas del Proceso Civil.	24
2.2.1.7. El Proceso de conocimiento.	26
2.2.1.7.1. El divorcio en el proceso de conocimiento	27
2.2.1.8. Los puntos controvertidos	28
2.2.1.8.1. Los puntos controvertidos actuados en el proceso judicial en estudios:	29
2.2.1.9. La prueba	29
2.2.1.9.1. En sentido jurídico procesal.	30
2.2.1.9.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio	31
2.2.1.9.4. Concepto de prueba para el Juez	33
2.2.1.9.5. El objeto de la prueba.	33
2.2.1.9.6. El principio de la carga de la prueba.	34
2.2.1.9.8. Valoración y apreciación de la prueba	35
2.2.1.9.9. Finalidad y fiabilidad de las pruebas	37

2.2.1.9.10. La valoración conjunta	38
2.2.1.9.15. Medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio.....	38
2.2.1.9.15.1. Documento	38
2.2.1.10. Las resoluciones judiciales	39
2.2.1.10.1. Concepto	39
2.2.1.10.2. Clases de resoluciones judiciales	40
2.2.1.11. Medios impugnatorios	40
2.2.1.11.1. Concepto	40
2.2.1.11.2. Fundamentos de los medios impugnatorios	41
2.2.1.11.3. Clases de medios impugnatorios	41
2.2.1.12. La sentencia.....	43
2.2.1.12.1. Etimología	43
2.2.1.12.2. Concepto	43
2.2.1.12.3. Requisitos de la Sentencia.	43
2.2.1.12.4. Estructura de la sentencia	45
2.2.1.12.5. La motivación de la sentencia.....	45
2.2.1.13. La consulta en el proceso de divorcio por causal.....	45
2.2.1.13.1. Concepto.	45
2.2.1.13.2. Regulación de la consulta.	46
2.2.1.13.3. La consulta en el proceso de divorcio en estudio.....	46
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Procesales de Sustantiva del Expediente en estudio.....	46
2.2.2.1. El divorcio.....	46
2.2.2.2.1. Concepto	46
2.2.2.2.2. Corrientes en torno al divorcio	47
2.2.2.2.3. Teoría sobre el divorcio.....	47
2.2.2.2.3.1. El divorcio sanción	48
2.2.2.2.3.2. El divorcio remedio	48
2.2.2.2.4. La causal	48

2.2.2.2.4.1. Regulación de las causales	48
2.2.2.2.4.2. Causales previstas en el proceso judicial en estudio	49
2.2.2.2.5. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal de separación de hecho	51
2.2.2.2.6. La indemnización en el proceso de divorcio.....	52
2.2.2.2.6.1. Concepto	52
2.2.2.2.6.2. Análisis Normativo.....	54
2.2.2.2.6.3. Regulación.....	55
2.3. Marco Conceptual.....	55
III. HIPOTESIS	57
IV. METODOLOGÍA.....	58
4.1. Tipo y nivel de la investigación	58
4.2. Nivel de investigación.....	59
4.3. Diseño de la investigación	59
4.4. Unidad de análisis.....	59
4.5. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	60
4.6. Técnicas e instrumento de recolección de datos.....	61
4.7. Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos	62
4.8. Matriz de consistencia lógica	62
4.9. Principios éticos.....	64
V. RESULTADOS	65
5.1. Resultados.....	65
5.2. Análisis de resultados	73
VI. CONCLUSIONES.....	75
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	76
ANEXOS	79
Anexo 1. Evidendencia empírica.....	80
Anexo 2: Instrumneto de receccion de datos	101

Anexo 3: Cronograma de Actividades.....	102
Anexo 4: Presupuesto.....	103
Anexo 5: declaración de compromiso ético y no plagio	104

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

cuadro 1.....	87
cuadro 2.....	91
cuadro 3.....	92
cuadro 4.....	93
Cuadro 5.....	95

I. INTRODUCCIÓN

En el año 2001 tras la promulgación de la Ley N° 27495, en nuestro ordenamiento jurídico se modificó el artículo 333 del Código Civil, implementando la causal de separación de hecho. El legislador incluyó esta causal respecto del incumplimiento del deber de cohabitación, es decir, los cónyuges ya no viven juntos, y que esta separación haya sido por un período largo, de dos a cuatro años y sin interrupciones. Se podría considerar, que en la separación de hecho se rompe una de las condicionantes del matrimonio, voluntariamente aceptada al momento de su celebración como es compartir el lecho conyugal, por ello al romperse esta condición se afecta la esencia la matrimonio. Por consiguiente, se debe determinar quién es el responsable de esta separación para determinar la indemnización. Puede presentar la demanda cualquiera de los cónyuges, ya sea el cónyuge se alejó del lecho conyugal o el que se quedó solo en el hogar, el cónyuge que lo pidió o el mismo responsable de la separación. Esta causal de separación de hecho se basa en un hecho objetivo: no se ha hecho vida en común.

La causa que con mayor frecuencia se invoca en los divorcios es la separación de hecho, la cual, según algunos autores se ubicaría dentro de los efectos del divorcio sanción y según otro sería efecto del divorcio remedio. En ambos casos el efecto que esta separación origina es la indefensión económica en la que queda uno de los cónyuges, así como lo referido al patrimonio, a los bienes de la sociedad de gananciales y otros. Todo lo cual sumado al efecto sobre los hijos, origina un efecto negativo en la sociedad que considera la unión de una pareja en matrimonio como la base de la sociedad-

Podemos agregar el elemento psicológico como un contexto de una separación de hecho. En efecto, es muy común que el cónyuge perjudicado entre en procesos de depresión, angustia, soledad, y se vea afectado en el entorno social, sobre todo cuando este tiene cierta edad ya que su vida cambia radicalmente radical y de manera muy rápida. Puede darse el caso que el cónyuge abandonado padezca de alguna enfermedad y necesite ayuda para movilizarse para cumplir sus actividades cotidianas

Rumany (2018) en Uruguay en su investigación La Justicia Civil de Uruguay es la mejor evaluada de la región En el caso de la Justicia Civil, Uruguay viene mejorando en los últimos años y para la actual edición del índice superó a Canadá. Pero la gran revolución fue en 1989, dijo el profesor, cuando se pasó a la oralidad y que el juez tenga que estar en la audiencia. En términos generales, Uruguay es evaluado como el país de América Latina con más adhesión al Estado de derecho. Está ubicado en el lugar del mundo, dos puestos por debajo de su anterior posición, pero sigue estando por encima de la media. La ausencia de corrupción (al menos desde la percepción de los ciudadanos), el respeto a los derechos fundamentales y a las normas en general, son los aspectos más valorados del país.

Con ésta finalidad el expediente seleccionado para elaborar el presente trabajo registra un proceso judicial de tipo civil, la pretensión judicializada es divorcio por causal separación de hecho, el número asignado es N°174-2017-0-2001–JR–FC-04, del distrito judicial piura 2021, tramitado ante el cuarto juzgado de familia de Piura.

Finamente se hizo el siguiente enunciado del problema

¿Cuáles son las características del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho en el expediente N° 174-2017-0-2001–JR–FC-04, del distrito judicial piura 2021.?

Para resolver el problema de investigación se trazaron los siguientes objetivos.

Determinar las características del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho en el expediente N° 00174-2017-0-2001–JR–FC-04, del distrito judicial piura 2021.

Para alcanzar el objetivo general los objetivos específicos serán:

- Identificar el cumplimiento de plazos, en el proceso judicial en estudio.
- Identificar la claridad de las resoluciones, en el proceso judicial en estudio.
- Identificar las condiciones que garantizan el debido proceso, en el proceso judicial en estudio.

- Identificar la congruencia de los medios probatorios admitidos con la(s) pretensión(es) planteadas y los puntos controvertidos establecidos, en el proceso judicial en estudio.
- Identificar si la separación de hecho expuestos en el proceso, son idóneas para sustentar la causal invocada.

La presente investigación se enfocará en el estudio de este tema tan importante desde el punto de vista social, como es el divorcio por causal de separación hecho.

Puesto que los expertos en la materia consideran que la causal de hacer vida en común es controversial.

Tenemos que entender el enfoque de solución que pueda darle el legislador para darle una sentencia justa de acuerdo con la legislación peruana.

Asi mismo el tema escogido trata sobre una situación que lamentablemente es muy común, en nuestros días, y que tienen que ver con la familia se trata del divorcio, que como sabemos pone fin a los lazos de amor que un día unió a una pareja, y que en este caso se tienen que enfrentar a una situación traumática, y que compromete a los hijos, al patrimonio logrado durante los años de unión.

Socialmente, es algo preocupante por cuanto la disolución de una familia, afecta la vida de todos, no olvidemos que la familia es considerada la base fundamental de la sociedad, y cualquier problema que afecte a una necesariamente repercute en ella.

Es necesario conocer sobre el divorcio, porque este problema supone un giro total a la convivencia, y nos preguntamos por qué este mal se está haciendo tan común, es cierto que muchas veces nos equivocamos, pero la responsabilidad frente a los hijos debe ser considerada al momento de tomar una decisión.

Legalmente podemos decir que la ley regula los diversos tipos de divorcio como el presente que es por separación de hecho en el que la pareja decide romper la convivencia, alejándose del hogar.

Este aporte esperamos sea de utilidad para otros temas de investigación, y se enriquezca con la investigación que se haga sobre el tema.

II. REVISION DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes

A nivel internacional:

Pérez (2016) en Guatemala presentó una investigación descriptiva titulada; *“el trámite judicial del divorcio voluntario y sus repercusiones en cuanto al tiempo real para declararlo”* y al terminar formuló las siguientes conclusiones: “El proceso constituye una serie de pasos concatenados, lógicos, sistemáticos, que permiten hacer operar las normas de orden sustantivo, y en el caso del derecho de familia, por ser una rama especial dentro del ámbito de intervención del Estado, los procesos que en este campo se tramitan se resumen en ordinarios, orales, ejecutivos, medidas precautorias e incidentes, b) Que el juicio ordinario es el prototipo de todos los procesos y que pese a que su característica es de ser dilatorio, entre éste y los juicios orales, son los que predominan en el conocimiento de los asuntos de familia, c) Que se comprobó que no se trata de leyes o normas, lo relativo a que un juicio voluntario dilate el mismo 7 término que los juicios ordinarios, sino que en algunos casos se refiere al órgano que conoce, toda vez, que debido al congestionamiento que sufren los Tribunales de Familia, no es posible dar cumplimiento a los plazos, en otros casos, a la falta de interés de los solicitantes o el retardo de los abogados en cumplir con los previos que les imponen los tribunales, aun así es más corto, el proceso voluntario de divorcio, d) Que aproximadamente un proceso voluntario de divorcio dura hasta un año y que el juicio ordinario de divorcio, dos años o más, circunstancia que debe ser valorada por las autoridades para determinar, como alternativa, que en los casos de divorcio voluntario, también puedan conocer de los mismos, en jurisdicción voluntaria, los notarios, únicamente para avalar la procedencia o improcedencia de la disolución del vínculo conyugal”.

(Guillen, 2016), en Ecuador investigo en su tesis *“flexibilidad normativa para amparar la separación de hecho como causal de divorcio”* y, concluyó: A. La causal de la separación de hecho, sí afecta la estabilidad de la institución matrimonial y, por ende, de la familia porque las dificultades o problemas siguen

manteniéndose luego del divorcio. En consecuencia, la legislación es flexible porque facilita la disgregación del matrimonio y con ella el incremento de la violencia familiar. B. La medida de la causal 11 de separación de hecho permite una solución legal apresurada en nuestro ordenamiento jurídico en contextos donde los casados, apartados de manera definitiva del deber de cohabitación, han decidido rehacer su relación conyugal y/o familiar con otra pareja dejando a la primera con traumas psicológicas e incluso físicas y en situación de abandono a sus descendientes si es que hubiere. C. La separación de hecho, como causal de divorcio, trasgrede el sistema de las normas de protección a la familia, pues se ha establecido sin tener en cuenta los estudios interdisciplinarios inherentes al derecho, es decir, los aportes de otras disciplinas como la antropología, la sociología, la economía, etc. que son sumamente necesarios para determinar y estudiar la real dimensión del hombre y, por consiguiente, de la familia como núcleo de la sociedad. D. La separación de hecho, como causal de divorcio, conlleva a tomar decisiones apresuradas para contraer matrimonio, sobre todo en los jóvenes, porque con la existencia y la aplicación de la señalada causal los desposados, al cumplir los elementos configurativos de la separación de hecho, ya pueden acudir al órgano jurisdiccional u otro análogo para solicitar la disolución matrimonial sin importarles el estado y el resquebrajamiento en que estará sumido el cónyuge afectado. E. Con los fallos, sobre el divorcio por causal de separación de hecho, se corrobora la flexibilidad normativa y con esta la fragilidad de la institucionalidad del derecho de familia, que trae consigo no solo el rompimiento de la vida matrimonial, sino el estado de indefensión de una de las partes y, sobre todo, el de los hijos, si es que hubiere”.

Balboa (2017), en Bolivia investigó en su tesis “*regular los bienes gananciales dentro de la separación de hecho*” y, concluyó: “Los cónyuges están obligados a contribuir en el sostenimiento de los cargos matrimoniales en la medida de sus posibilidades hecho que al momento de separarse deja de suceder. B. En Bolivia, por diversas circunstancias las parejas se separan, sin legalizar su estado civil y en la mayoría de los casos incluso sin realizar un acuerdo transaccional, creando un vacío legal referente, a la situación de los bienes gananciales, por lo que se pretende regular esta situación. C. Al retrotraer el fin de la comunidad de gananciales al

momento de la separación de hecho momento que se definirá dentro el proceso de Divorcio- se protegerán todos los bienes adquiridos por los cónyuges de forma individual y sin la participación del otro. D. Cada cónyuge conservará la propiedad, administración y libre disposición de los bienes adquiridos en el periodo de separación de hecho, periodo que será probado al momento de disolverse el matrimonio. En este sentido, todos los bienes se consideran como propios de cada uno de los cónyuges. E. Esta regulación es beneficiosa puesto que, al momento de la disolución del matrimonio solo entrarán a la división y partición aquellos bienes adquiridos en la vigencia del matrimonio, no dando lugar a la liquidación de los bienes adquiridos en forma separada, es decir no se producirían conflictos entre cónyuges. F. Asegura la independencia patrimonial de los cónyuges al momento de disolverse el matrimonio en especial si se toma en cuenta que en nuestra legislación está vigente el régimen de comunidades de gananciales, hecho que deja desprotegidos a los cónyuges que se encuentran separados por un período mayor a 2 años tiempo en el cual adquieren bienes. G. Esta regulación protege el derecho de los hijos”.

A nivel Nacional

Illane (2019) investigó sobre “Separación de cuerpos y divorcio, Perú, 2019” tuvo como objetivo determinar si la separación de cuerpos y el divorcio son términos sinónimos en nuestro Código Civil de 1984 y sus conclusiones fueron: en el divorcio una vez dada la sentencia por el juez, no existe la reconciliación; que son más los procesos de divorcio que los de separación; en los procesos de separación de hecho, el juez velará por la estabilidad económica y patrimonial del cónyuge que resulte perjudicado por esta clase de divorcio, así mismo no se deja en el desamparo a los menores hijos, esto lo tiene que determinar el juez en la sentencia; la separación de cuerpos tiene como consecuencia retardar los deberes relativos al lecho y habitación, pone también fin al régimen patrimonial de sociedad de gananciales, dejando subsistente el vínculo matrimonial.

Medina (2019) investigó sobre “La compensación económica al cónyuge perjudicado derivada del divorcio por causal de separación de hecho” su objetivo fue demostrar la incorrecta aplicación del segundo párrafo del artículo 345-A del

Código Civil por parte de la Corte Suprema en las sentencias casatorias publicadas en los años 2016, 2017 y primer semestre de 2018 y concluyo que: la aplicación que la Corte Suprema ha brindado al segundo párrafo del artículo 345- A del Código Civil (indemnización al cónyuge perjudicado en el divorcio por causal separación de hecho), en las sentencias casatorias publicadas en los años 2016 y 2017, ha sido, por mayoría, incorrecta. La razón subyace en la mala concepción sobre la naturaleza jurídica de esta institución, pues lejos de calificarla como una obligación legal compensatoria derivada del desequilibrio económico entre consortes, la asimilan a un supuesto de responsabilidad civil. Este errático proceder también se evidencia, por mayoría, en las sentencias casatorias publicadas en el primer semestre del año 2018. La doctrina nacional favorece la idea que aprecia en la indemnización del artículo 345-A del Código Civil (indemnización al cónyuge perjudicado en el divorcio por causal separación de hecho) un supuesto de obligación legal compensatoria y no una manifestación de la responsabilidad civil.

A nivel local

Benavides (2018) investigó en Piura sobre: “Suspensión de la patria potestad por causa de separación de cuerpos, divorcio por causal e invalidez del matrimonio”, tuvo como objetivo analizar la pertinencia de la norma que regula la causal de suspensión de la patria potestad por causa de separación de cuerpos, divorcio por causal e invalidez del matrimonio, para cautelar el derecho del interés superior del niño, llegando a las siguientes conclusiones: Que la separación de cuerpos, el divorcio por causal y la invalidez del matrimonio tienen como finalidad el debilitamiento o la disolución del vínculo matrimonial por causas de incumplimiento de deberes que nacen del matrimonio o por la inobservancia de ciertos requisitos esenciales que deben ser observados al momento de la celebración, respectivamente. Que en principio debe modificarse la disposición contenida en el inc. g) del Art. 75 del Código de los Niños y Adolescentes a fin de que exista un tratamiento armónico con las disposiciones relativas a los niños, niñas y /o adolescentes. Sin embargo mediante una labor interpretativa, no literal sino sistemática, por parte de los jueces deben inaplicar dicha disposición normativa por no cautelar el derecho del interés superior del niño, salvo excepciones sólo si el

cónyuge culpable resulta siendo un padre negativo para el desarrollo integral del hijo, debe el juez suspenderle el ejercicio de la patria potestad, toda vez que en estos casos debe prevalecer el interés superior del niño bajo los elementos de la opinión del niño y el mantenimiento de las relaciones familiares.

2.2. Marco teorico

2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales

2.2.1.1. La acción.

2.2.1.1.1 Concepto

Para Rioja (2014) La expresión acción proviene del latín actio, que significa ejercer, realizar, el efecto de hacer, posibilidad de ejecutar alguna cosa. En su acepción terminológica, la palabra acción proviene del latín actio-oñis. Ejercicio de la posibilidad de hacer. Resultado de hacer. En sentido procesal, derecho a acudir a un juez o tribunal recabando de él la tutela de un derecho o interés.

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción.

De la misma forma el siguiendo a Rioja este señala que en la doctrina y la ciencia, se ha definido a la acción como el derecho público, autónomo, subjetivo y abstracto, mediante el cual todo sujeto puede acudir ante el órgano jurisdiccional en busca de tutela, el mismo que se materializa a través de una demanda.

Asimismo, indica que este derecho de acción es un derecho público, autónomo, abstracto o individual, perteneciente al grupo de derechos cívicos, y en cuya raíz se encuentra en las garantías constitucionales del particular frente al Estado y cuyo origen podría ser común a todos los derechos de petición a la autoridad. Las características del derecho de acción son los siguientes:

- 1) Señalado como derecho autónomo: dado que no es un simple poder o una facultad inherente al derecho de libertad o a la personalidad, que pertenece a

todas y cada una de las personas físicas o jurídicas que quieran recurrir al Estado para que les preste el servicio público de su jurisdicción.

- 2) Señalado como derecho público: por cuanto está dirigida contra el Estado el mismo que tiene el monopolio de la función jurisdiccional. Es un derecho público en la medida que no se ejerce contra el demandado. Contra aquél se dirige la pretensión.
- 3) Señalado como derecho abstracto: dado que solo pone en funcionamiento el aparato jurisdiccional mediante el proceso. La acción como tal les pertenece a todos los ciudadanos por el solo hecho de serlas, tengan o no razón, sin importar que obtengan o no una sentencia favorable. Es abstracto, también por cuanto no requiere de un derecho sustancial o material.
- 4) Señalado como derecho subjetivo: por cuanto se encuentra facultado para reclamarlo cualquier sujeto por la sola razón de tener esa condición (p. 88).

2.2.1.1.3. Elementos del derecho de acción.

Rioja sostiene que es conformado por elementos objetivos y subjetivos. Señala a su vez que, los sujetos de la acción, y que se constituye por el actor (sujeto activo), el emplazado o demandado (sujeto pasivo), y el Estado a quien se dirige a través del Juez, que es el órgano mediante el cual se actúa (sujeto pasivo) (p. 88).

2.2.1.2. La jurisdicción

2.2.1.2.1 Concepto

En materia civil esta potestad jurisdiccional, la ejerce el Poder Judicial con exclusividad, siendo indelegable abarcando todo el territorio de la República establecido por el artículo 1 del Código Procesal Civil.

“(…) la jurisdicción (…) es la función estatal que tiene el cometido de dirimir los conflictos entre los individuos para imponer el derecho. Como su etimología lo expresa, significa ‘decir el derecho (juris dictio) aunque, en la concepción más moderna, no solo es eso (juzgar) sino también ejecutar lo juzgado” (Véscovi 2016).

Mosquera (citado por Castro, 2018):

Podemos definir a la jurisdicción como el poder-deber del Estado, que se radica preferentemente en los tribunales de justicia, para que estos como órganos imparciales e independientes, resuelvan de manera definitiva e inalterable, con posibilidad de ejecución, los conflictos de relevancia jurídica, que se susciten entre partes, en el orden temporal y dentro del territorio nacional y con efecto de cosa juzgada (párr. 1). Según Monroy (citado por Bautista, 2014) en su teoría general del proceso, nos dice que Jurisdicción es el deber del Estado, manifestando su poder con el único propósito de dar fin a un conflicto de intereses o incertidumbre legal, y de esta forma poner el orden social y lo hace a través de sus órganos propios que desde ya cuentan con su poder otorgado.

Ledezma (2015) hace referencia a la función jurisdiccional en su eficacia es un medio de asegurar la necesaria continuidad del derecho. Y el derecho, a su vez, es un medio de acceso a los valores que merecen la tutela del Estado. A su vez señala que la jurisdicción es declarativa y constitutiva al mismo tiempo. Declara el derecho preexistente y crea nuevos estados jurídicos de certidumbre y de coerción inexistentes antes de la cosa juzgada.

2.2.1.2.2 Características de la jurisdicción.

Rodríguez cita a García (2018) para mencionar que el autor sostiene que el argumento es *público* porque cualquier persona o ciudadano puede recurrir al órgano jurisdiccional y resolver un conflicto de interés legal dentro del marco de ley. También segundamente es *única* a su vez laboral penal civil tributario comercial aduanero y otros siempre únicamente recurre a un órgano normativo legal donde corresponda jurisdiccionalmente sea materia cuantía o territorio. Y es terceramente *exclusiva* porque se divide en dos partes **interno** pueden peticionar jurisdicción lo que están normativamente dentro constitución y **externo** cada estado político aplica con un parentesco similar a otro y finalmente cuarto **indelegable** el magistrado que recibe la demanda legal dentro de su jurisdicción debe resolver y proveer escrito del marco legal.

2.2.1.2.3. Elementos de la jurisdicción

Para Martínez (2012) son aquellos atribuye poderes a los magistrados para el cumplimiento de sus funciones, y son:

La Notio: consiste en la potestad del juez de conocer la causa y juzgar conforme a ella, debe formar su convicción con el material de conocimiento que las partes le suministran.

La Vocatio: es el poder de convocar a las partes, de litigarlas al proceso, sometiénolas jurídicamente a sus consecuencias

La Iudicium: es la aptitud de dictar la sentencia definitiva que decide el conflicto, de emitir la decisión final hacia el cual se encaminó toda la actividad del proceso y que su decisión tenga autoridad de cosa juzgada.

La Executio o Imperium: consiste en el poder que tiene el juez para hacer que el mandato dado en la sentencia definitiva sea cumplido, pudiendo inclusive poner en actuación organismos de fuerza para afirmar el derecho.

2.2.1.2.4. Fases de la Jurisdicción.

Partiendo de un concepto unitario de jurisdicción, que podría ser la resolución o solución de los conflictos por un tercero imparcial con autoridad de cosa juzgada, la función jurisdiccional se desenvuelve a través de dos actividades fundamentales, consideradas por algunos procesalistas como fases de la Jurisdicción.:

- a. La cognición: Que incluye el conocimiento de la persona juzgadora acerca del litigio planteado por las partes, así como la decisión sobre dicho conflicto, a través de la sentencia. La cognición, pues, se dirige a la declaración de certeza de un mandato individualizado y se expresa en una decisión jurisdiccional por parte de la persona que juzga acerca de la forma en que impone el derecho.
- b. La ejecución: Eventualmente se da la ejecución forzosa de la sentencia, en caso de que la parte condenada no cumpla de manera voluntaria el mandato

contenido en la resolución de fondo. De este modo, la ejecución sea forzosa o no, trata de hacer que el mandato individualizado que se ha derivado de la cognición sea puesto en práctica, ejecutado o realizado.

En conclusión, y a manera de recapitulación, se presenta el planteamiento de Ovalle quien afirma que:

“La función jurisdiccional, se desenvuelve, en primer término, a través de la cognición. En ejercicio de esta función, el juzgador o juzgadora debe tomar conocimiento del conflicto, a través de las afirmaciones de hecho y las argumentaciones jurídicas expresadas por las partes, sobre todo con base en las pruebas aportadas en el proceso; y también debe resolver el litigio, en forma congruente con las acciones y excepciones hechas valer por las partes”.

2.2.1.2.5. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción

La jurisdicción es un poder- deber por lo tanto es una función pública. NOCIÓN. La Jurisdicción es la Potestad que tiene el Estado en su conjunto para solucionar conflictos particulares a través de la imposición de la Ley y el Derecho. Esa potestad es encargada a un órgano estatal, el Judicial.

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

Siguiendo a este autor, se tiene:

- a. El principio de la cosa juzgada.** En sentido estricto, es un principio que impide que las partes en conflicto revivan el mismo proceso. En consecuencia, una sentencia tiene efectos de cosa juzgada cuando adquiere

fuerza obligatoria y no es posible actuar contra ella ningún medio impugnatorio o porque, los plazos para interponer estos recursos caducaron.

Tiene como requisitos:

- 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.
- 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.
- 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, fue recogida por la Constitución peruana, y por la legislación internacional del cual el Perú es parte.

Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales buscando el reconocimiento de su derecho; por eso queda habilitada la vía plural, porque el interesado podrá 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, mediante éste principio 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 se garantiza el derecho de defensa.

d. El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales. Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden; en algunos casos; porque no evidencian una exposición clara de los hechos materia de juzgamiento, y

en otros; porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales.

Si las resoluciones judiciales registran características, como las que se han citado 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 el supuesto de un mandato de detención, la resolución que lo ordena debe estar prolijamente sustentado, porque sus efectos privarán el derecho a la libertad, que es un derecho fundamental del ser humano.

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 los decretos (Chanamé, 2009).

2.2.1.3. La competencia

2.2.1.3.1. Concepto

Priori (citado por Rodríguez 2018) quien define que la competencia será para que el juez pueda ejercer aquella función jurisdiccional, sea por razón de grado, cuantía o territorio dentro de un determinado proceso de validez de la relación jurídica procesal.

Señala que siempre y cuando inicie un proceso el órgano jurisdiccional se nombrará un juez ya sea por grado de la jurisdicción o la competencia para resolver un conflicto de interés o una incertidumbre ya sea por territorio o materia o cuantía en origen es incompetente y este resultará nulo.

Es así que el TC en su expediente N.º 0013-2003-CC/TC:

“La competencia deviene en la atribución de autoridad otorgada para generar una manifestación de poder. Su otorgamiento no sólo comprende el ejercicio de disposición, sino también el límite de su uso como potestad. En ese contexto, el Estado, a través de uno de sus órganos u organismos constitucionales puede manifestar válidamente, fruto de una competencia imperativa o discrecional –según lo dispongan la Constitución o las normas del bloque de constitucionalidad-, su voluntad política”.

Rocco (como se citó en Sáez, 2015) define a la competencia como: “Es aquella parte de jurisdicción que comprende en concreto a cada órgano jurisdiccional singular, según ciertos criterios a través de las cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción entre los distintos órganos ordinario de ella” (p. 530).

Para ello encontramos a Monteagudo (citado por Rodríguez 2018) el autor menciona que la competencia cumpliría una función jurisdiccional por lo que cada juez tendrá la competencia debidamente procesal y esta será justa y no sobrepasando los límites que se permiten para resolver los conflictos de interés de las partes procesales.

2.2.1.3.2. Criterios para determinar la competencia.

Águila (2015) hace la siguiente precisión

La competencia se determina por la situación de hecho existente en el momento de la interposición de la demanda o solicitud y no podrá ser modificada por los cambios de hecho o de derecho que ocurran posteriormente, salvo en los casos en que la Ley lo disponga expresamente,

la competencia permite la distribución de los asuntos justiciables entre los distintos jueces, la que se realiza con los siguientes criterios” (p. 42).

2.2.1.3.2.1. La competencia por razón de territorio.

El territorio, es el ámbito espacial dentro del cual el juzgador puede ejercer válidamente su función jurisdiccional, este ámbito espacial también se le conoce como circuitos, partidos, distrito, etc.

Es preciso señalar que en el presente caso materia de análisis, cuando se incoa la demanda por alimentos el juez competente fue el Juez de Paz Letrado del Distrito Judicial de Tumbes, dado que en aquel entonces el menor que requería la pensión alimenticia residía en este distrito, esto está señalado el artículo 21° del Código Procesal Civil.

2.2.1.3.2.2. La competencia por razón de la cuantía.

La cuantía es uno de los elementos que puede determinar la competencia en un proceso, es el monto equivalente en dinero que importa lo reclamado en la demanda, su importancia radica ara determinar la competencia del juez y del procedimiento a seguir.

En lo que respecta al proceso judicial materia de estudios, el legislador al momento de fijar la pensión alimenticia, no solo ha evaluado la capacidad económica de aquel que tiene el de demandado dentro del proceso judicial de alimentos, sino que, considerado las necesidades del menor peticionario, así como también el principio del interés superior del niño y adolescente establecido en el artículo IX del título preliminar del código de los niños y adolescentes.

2.2.1.3.2.3. La competencia por razón de materia civil.

Según Bautista (2013), señala que este criterio se basa en el contenido de las normas sustantivas que regulan el conflicto o litigio sometido al proceso, por razón de la materia por ejemplo, son competentes para conocer sobre las controversias sobre la comisión de delitos federales, los jueces de distrito [materia

penal, materia civil], de las controversias sobre delitos locales, conocen los jueces penales o los jueces de paz, según sea la pena aplicable, el criterio de la materia también nos permite ver cuando un litigio debe ser sometido a los tribunales del trabajo o a los tribunales administrativos.

Es así que, el tribunal competente en la presente investigación es el Juzgado de paz letrado del Distrito Judicial de Rimac.

2.2.1.3.2.4. La competencia por razón de Grado.

El ejercicio de la función jurisdiccional no se agota con el conocimiento y decisión de litigio por arte de un solo juzgador, tomando que el o los titulares del órgano jurisdiccional son seres y por tanto seres susceptibles de equivocarse, “las leyes procesales establecen la posibilidad de que la primera decisión sobre el litigio, sea sometida a una revisión por parte de un juzgador de mayor jerarquía, con el fin de que determine si dicha decisión fue dictada con apego o no al derecho, a cada cognición de un litigio por cada juzgador se le denomina instancia. Se afirma que un proceso se encuentra en primera instancia, cuando es conocido por primera vez, la segunda instancia se inicia con arreglo por la parte afectada, contra la decisión de primera instancia, se interpone el recurso que procede contra dicha decisión, este recurso recibe el nombre de apelación. También cabe la posibilidad de las leyes procesales revelan una tercera instancia, que se inicia con el recurso de casación o amparo”.

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

En el presente trabajo, la pretensión judicializada fue el divorcio por causal; por lo tanto como quiera que la fuente de la competencia es la ley, efectuada la búsqueda se verifica que el contenido del inciso “a” del artículo 53° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) establece lo siguiente: Los juzgados de familia conocen en materia civil: las pretensiones relativas a las disposiciones generales del Derecho de Familia y a la sociedad conyugal, contenidas en las Secciones Primera y Segunda del Libro III del Código Civil y en el Capítulo X del Título I del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes.

Asimismo, en la norma del artículo 24° inciso 2 del Código Procesal Civil está previsto la competencia facultativa, y textualmente: que, el juez del último domicilio conyugal, será competente tratándose de nulidad de matrimonio, régimen patrimonial del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y patria potestad” (Cajas, 2011).

2.2.1.3.3. Clases de competencia.

Absoluta.- la materia, la cuantía, el turno, y el grado, son impuestos por la norma.

Relativa.- el territorio, ha sido previsto a favor de la economía y convenido por las partes.

Estos procesos son de competencia de los juzgados de familia, (se tramitan en proceso de conocimiento, ante los juzgados civiles), de conformidad con el artículo 475, inciso 1, del código procesal civil modificado por la ley 27155, pudiéndose interponer la demanda ante el juez del domicilio del demandado o del último domicilio conyugal, a elección del demandante la ley otorga la opción a favor del cónyuge demandante de presentar su demanda ante el juez del domicilio actual del cónyuge demandado o ante el del último domicilio conyugal, es decir, si hubo separación de hecho anterior, el que compartieron al tiempo de producirse ésta el artículo 24, numeral 2, del código procesal civil no señala que esta competencia territorial sea improrrogable en tal virtud, si se demanda ante juez distinto, éste no puede declarar su incompetencia, por cuanto en el artículo 35 del código adjetivo se establece que la incompetencia se declara de oficio por razón del territorio cuando ésta sea improrrogable lo que procede es que el demandado invoque la incompetencia como excepción o como inhibitoria. En el supuesto que el demandado comparezca al proceso sin hacer reserva o deja transcurrir el plazo sin alegar la incompetencia, se habrá producido una prórroga tácita. Luego, no podrá invocar la incompetencia como causal de nulidad por no haber sido propuesta oportuna y debidamente de hacerlo, el juez deberá rechazarla de plano por no extemporánea. De otro lado, no existe impedimento legal para que los cónyuges acuerden por escrito someterse a la competencia territorial de un juez distinto al que corresponde, al no declararla improrrogable la ley ello se produciría, por

ejemplo, si los cónyuges establecen por escrito su separación de hecho y en ella fijan su sometimiento a la competencia territorial de un determinado juez para el caso de iniciarse un proceso de separación de cuerpos o de divorcio por causal. Esa dispensa convencional del deber de cohabitación no podrá ser considerada como inválida e ineficaz, por cuanto sólo si los cónyuges no acuerdan la convivencia separada en los casos del artículo 289 del código civil, procederá la dispensa judicial. En tal virtud, la prórroga convencional de la competencia sustentará la contradicción de la inhibitoria o de la excepción, ofreciéndose como medio probatorio el documento que acredita su existencia. Competen al juez que conoce de la separación de cuerpos o del divorcio por causal, las pretensiones relativas a los derechos u obligaciones de los cónyuges o de éstos con sus hijos

2.2.1.4. El proceso

2.2.1.4.1. Concepto

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

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

Escobar (2015), es el conjunto de actos o situaciones, enlazados y sucesivos, que se realizan en un órgano jurisdiccional a pedido de una de las partes o de oficio, con el fin de defender los derechos constitucionales que han sido violados.

Bautista (2014) lo define como el conjunto de actos mediante los cuales se constituyen, desarrolla y determina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella interviene, y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes; a través de una decisión

del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable. Por otro lado, Márquez (s.f.) sostiene: “El proceso sirve al derecho, en cuanto que es el método para la formación al desenvolvimiento de sus cualidades, y el motivo de su actuación está en la armonización de los conflictos de intereses surgidos entre los particulares” (párr. 6).

2.2.1.4.2. Funciones

Tomando en cuenta la opinión de Couture (2002), el proceso cumple las siguientes funciones:

A. Interés individual e interés social en el proceso. 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”.

B. Función privada del proceso. Como quiera que esté proscrita la justicia por mano propia; el proceso representa el instrumento idóneo para alcanzar la satisfacción de un legítimo interés por acto de autoridad. “En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden jurídico existe un medio eficaz para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta, de no ser así; su fe en el derecho habría desaparecido”.

C. Función pública del proceso. el proceso es “un medio idóneo para asegurar la realización del derecho y el afianzamiento de la paz jurídica. “El proceso sirve al derecho como un instrumento vivificante, como una constante renovación de soluciones históricas forjadas en el pasado”.

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”.

El proceso para Aguila (2015, p. 12) cumple una doble función:

- a. **Privada:** es el instrumento con el que cuenta toda persona natural o jurídica - gente o ente- para lograr una resolución del Estado. Es la alternativa final si es que ha logrado disolverlo mediante la autocomposición.
- b. **Pública:** es la garantía que otorga el Estado a todos sus habitantes en contrapartida de la población impuesta respecto al uso de la fuerza privada.

2.2.1.4.3. Finalidad del proceso.

El proceso tiene como fin hacer efectivo los derechos de dicha naturaleza en caso de que sean violados o negados y prevenir futuras violaciones o negaciones de los mismos. Así mismo persigue principalmente el interés en la composición de la "Litis", el interés de la justicia cuya naturaleza es de carácter social.

Jaime (citado por Gaceta Jurídica, 2016) llama al proceso "Instrumento de satisfacción de pretensiones" como decisión del poder público sobre una queja, entendida en sentido jurídico, esto es, como dirigida por un miembro de una población frente a otro, ante un órgano patente específico. Frente a las citadas teorías debemos situar el fin del proceso, no exclusivamente en sus elementos jurídicos, ni en sus elementos sociológicos, si no en ambos (p. 13)

2.2.1.4.5. El debido proceso formal

2.1.1.4.5.1. Concepto

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y

los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos (Bustamante, 2001). El Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional, sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial (Ticona, 1994).

Bautista (2014) sostiene: “mediante el debido proceso, se garantiza que las reglas de organización judicial, competencia, trámite de los juicios y ejecución de las decisiones de la justicia, se llevan a cabo respetando las garantías constitucionales y legales vigentes” (p. 358).

Sanguino (como se citó en Cárdenas, 2013, 25 mayo) sostiene: “la garantía de un debido proceso constituye por ende una seguridad, una tutela, una protección para quien se vincula o tiene la posibilidad de vincularse a un proceso”.

Una de las principales garantías constitucionales es la del debido proceso, con sus alcances de la garantía de defensa, la garantía de petición, la de prueba y la de igualdad ante los actos procesales, formalmente regulados, porque mediante estos actos se hacen efectivas esas garantías (Couture, 2014).

2.2.1.4.5.2. Elementos del debido proceso

Los elementos a considerar son:

a. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente. Porque, todas las libertades serían inútiles si no 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 actúe 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” (Landa, 2012).

b. Emplazamiento válido. Que se debe materializar en virtud de lo dispuesto en la Constitución; al respecto Chaname (2009) expone lo siguiente: “el derecho de defensa, requiere un emplazamiento válido; para ello, la condición es que los justiciables tomen conocimiento de su causa”.

Sobre el particular, Couture (2002) expone: “la garantía constitucional del proceso comprende que el demandado haya tenido debida noticia, la que puede ser actual o implícita”.

c. Derecho a ser oído o derecho a audiencia. De acuerdo a lo que Couture (2002) indica: “que se le haya dado una razonable oportunidad de comparecer y exponer sus derechos, incluso el de declarar por sí mismo”.

Abanto (2012), sostiene que el derecho a ser oído es un derecho fundamental del justiciable, uno de los elementos esenciales del debido proceso. Por lo tanto; el momento para ser oído por el juez es en la audiencia; la misma es una diligencia judicial en la que el magistrado tiene el deber de escuchar, en forma activa, con el máximo interés posible, lo que dicen las partes, con la misma importancia incluso que se presta atención lo que dicen sus abogados.

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” (Ticona, 1994). Al respecto el juzgador tendrá que examinar los medios probatorios existentes en el proceso, dado que deben ser confiables para conducirlo a la certeza.

Según Mendoza (2017) El derecho a la prueba es un derecho fundamental de toda persona, que se encuentra inmerso en el derecho a la tutela procesal efectiva y que garantiza el derecho a ofrecer medios probatorios, que se admitan y actúen y que se valoren debidamente por el juzgador, ya que todo ello permitirá que las partes acrediten los hechos que invocan.

El vínculo entre prueba y tutela jurisdiccional efectiva es ineludible: la primera constituye un derecho-regla de la segunda, y una verdadera garantía de su ejercicio, ninguna prueba debe ser tomada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva si no en su conjunto. Por cuanto teniendo solo la visión integral de los medios probatorios se puede sacar conclusiones en busca de la verdad que es el fin del proceso (pp. 38;39).

e. Derecho a la defensa y asistencia de letrado. En opinión de Monroy citado en la Gaceta Jurídica (2005) “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 (Cajas, 2011).

Este derecho está reconocido en el artículo 139, inciso 14 de nuestra Constitución, donde se garantiza que toda persona sometida a un proceso no quede en estado de indefensión, por lo que su contenido esencial queda afectado cuando en un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedido, por actos de los órganos judiciales, de hacer uso de los medios necesarios para ejercer la defensa de sus derechos (Landa, 2012).

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”.

La sentencia, 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”.

Nekita (2012), refiere que la motivación:

Es una garantía de defensa de las partes frente al posible arbitro judicial, y al mismo tiempo, una consecuencia lógica de un sistema político basado en la publicidad de los actos de gobierno y la responsabilidad de los funcionarios públicos que los cumplen. Esto exige que se puedan conocer las razones de las decisiones que se toman. Cumplir este requisito es rendir culto al principio de razonabilidad constitucional, postulado opuesto a la arbitrariedad, pues lo arbitrario es lo no razonable. La expresión de las decisiones judiciales debe ser hecha con claridad, las razones expuestas deben ser comprensibles. La presentación confusa e ininteligible de las razones que motivaron una decisión, puede constituir arbitrariedad. Se exige una explicación racional de las cuestiones de hecho y de derecho que componen la decisión. Esto es, las razones por las que se arribó a tales conclusiones en virtud de las pruebas consideradas según la sana crítica racional; y el porqué de las consecuencias jurídicas atribuidas a los hechos acreditados. (párr. 1)

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

Ticona, (1999) indica: la pluralidad de instancia consiste en la intervención de un órgano revisor, para que el proceso pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación. Su ejercicio está regulado en las normas procesales. (La casación no produce tercera instancia).

Este derecho tiene como finalidad el garantizar que lo que se haya resuelto por un órgano jurisdiccional en primera instancia pueda ser revisado en instancias superiores, mediante los medios impugnatorios previstos por ley y dentro de los plazos establecidos (Landa, 2012).

2.2.1.6. El proceso civil

Para Rocco (sf) el proceso civil, “es el conjunto de las actividades del Estado y de los particulares con las que se realizan los derechos de éstos y de las entidades públicas, que han quedado insatisfechos por falta de actuación de la norma de que derivan”.

También, se dice que “en el derecho procesal civil se dilucidan intereses de carácter privado, por su naturaleza es una institución de derecho público, dada la primacía del interés social en la conformación de la controversia, sobre los intereses en conflicto, y la importancia de los actos que ejerce el Estado como sucedáneo de la actividad que desplegaban las partes en el periodo de la autodefensa” (Alzamora, s.f).

Por su parte, para Devis (2013), es el conjunto de actos coordinados que se ejecutan ante un funcionario jurisdiccional para obtener la aplicación de la ley en un caso concreto o la declaración, la defensa o la realización de determinados derechos (pág. 155).

Para Águila, (2013), (...) es el método para llegar a la meta. Es un medio pacífico y dialectico de solución de conflictos formado por actos de una serie lógica y consecucional (afirmación, negación, confirmación, alegación) conectadas entre sí por la autoridad judicial con la finalidad de obtener una decisión: la sentencia (la meta). (p.15).

En otra revisión realizada por Ramos (2013) “El proceso civil es el conjunto de actos procesales, preclusivos, que se suceden ordenadamente, realizados por los sujetos procesales, destinados a resolver un conflicto de intereses, intersubjetivos o

eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica y, cuya finalidad abstracta será lograr la pacífica convivencia social en el orden civil” (párr. 5)

Según Hugo Rocca, (citado por Bautista, 2014), define al proceso civil “como el conjunto de las actividades del estado y de las particulares con las que se realizan, los derechos de estos y de las entidades públicas, que han quedado insatisfechos por falta de actuaciones de la norma de que derivan”

2.2.1.6.1. Fases o Etapas del Proceso Civil.

En términos generales los diversos ordenamientos procesales, contienen numerosas disposiciones, generales y especiales, sobre los principales actos a través de las cuales se desenvuelve cada proceso, por un lado, tales ordenamientos contienen disposiciones generales sobre, forma, plazo, jurisdicción y contenido de los actos procesales en general y por el otro esos mismos ordenamientos establecen algunas reglas sobre los requisitos particulares de determinados actos procesales; de ahí que el proceso civil al igual que el mercantil, laboral y otros; a diferencia del proceso penal, se desenvuelve a criterio de los doctrinarios a través de las siguientes etapas:

De una de las muchas publicaciones hechas por la biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigación Jurídica de la UNAM, sobre unos apuntes del maestro Ovalle Favela, con respecto a las etapas procesales y procedimiento; se puede notar que dicho jurista considera además de las etapas debidamente establecidas una “etapa preliminar o previa” al proceso propiamente dicho. Acota el citado jurista que durante esta etapa se pueden llevar a cabo alguno de los medios preparatorios o de las providencias precautorias (conciliaciones) y otros, precisa que esta es una etapa contingente o eventual (José Ovalle Favela, Etapas Procesales o de Procedimiento- Publicado por la UNAM: 60).

Hinojosa Minguéz (2012), en su libro Derecho Procesal Civil, al realizar el estudio de las etapas o fases del Proceso Civil, cita entre otros al maestro José Ovalle Favela, de cuyos apuntes se consideran seis etapas en el proceso civil, siendo estas las siguientes:

- La etapa postulatoria, expositiva, polémica o introductoria.
- La etapa probatoria o demostrativa.
- La etapa de las conclusiones o alegatos.
- La etapa resolutive.
- La etapa de las Impugnaciones.
- La etapa de Ejecución.

a). La primera Etapa del Proceso, según el maestro Ovalle Favela es la Postulatoria, Expositiva, Polémica o Introductoria, en esta primera etapa tiene por objeto que las partes expongan sus pretensiones ante el Juez, así como los hechos y las normas jurídicas en que se basan o sustentan. Esta etapa se concreta con la Demanda del actor y la contestación de la demanda por parte del demandado, en esta etapa el juzgador debe resolver sobre la admisibilidad, inadmisibilidad, improcedencia, de ser declarado admisible, ordena el emplazamiento de la parte del demandado, se da oportunidad al demandado para su contestación.

b). La Segunda Etapa del Proceso, es la etapa Probatoria o Demostrativa, la cual tiene por finalidad que las partes suministren los medios de prueba necesarios con el objeto de verificar los hechos afirmados en la etapa expositiva (a criterio del juzgador), la etapa de prueba se desarrolla fundamentalmente a través de los actos de ofrecimiento o proposición de los medios de prueba.

c). La tercera Etapa del Proceso, es la etapa conocido como la de Conclusiones o Alegatos, el que tiene por objeto que en esta etapa las partes formule sus conclusiones o alegatos, precisando y reafirmando sus pretensiones, con base a los resultados de la actividad probatoria; esta etapa para algunos juristas, es conclusiva en doble sentido. En ella las partes formulan sus conclusiones y alegatos, en ella también concluye y termina la actividad de las partes en el proceso.

d). La cuarta Etapa del Proceso, etapa considerado como la Resolutive, en esta etapa el juzgador, tomado como base las pretensiones y afirmaciones de las partes y valorando los medios de prueba practicados con anterioridad, emite la sentencia definitiva, en virtud de lo cual decide sobre el litigio sometido al proceso.

e). La etapa Impugnativa, es la etapa posterior a la etapa Resolutiva, cuando las partes (una o ambas), consideren necesario impugnar la sentencia; esta etapa da inicio a una segunda instancia o segundo grado de conocimiento, que tiene por objeto la revisión de la legalidad del procedimiento de primera instancia, o de la sentencia definitiva dictada en ella.

f). La etapa de Ejecución, es otra de las etapas de carácter eventual, la cual se presenta cuando parte que obtuvo sentencia de condena acorde a sus pretensiones, solicita al juez tome las medidas necesarias para que esta sea realizada coactivamente; en razón que la parte vencida no ha cumplido voluntariamente con lo ordenado en la sentencia.

Lo expuesto anteriormente está establecido en el ordenamiento jurídico (Código Procesal Civil) en la Sección Cuarta – Postulación del Proceso Art. 424 – 474.

2.2.1.7. El Proceso de conocimiento

Documento por el cual el Despacho Judicial de Conocimiento señala que la acción de tutela o de demanda interpuesta, cumple con todos los requisitos legales para iniciar el proceso.

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

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

sentencia. Es de competencia de los órganos jurisdiccionales de primera instancia, llámese Juzgados Civiles o Juzgados Mixtos (Ticona, 1994).

2.2.1.7.1. El divorcio en el proceso de conocimiento

El divorcio es una pretensión que por mandato legal corresponde tramitarse en un proceso de conocimiento, esto se desprende de lo previsto en el Capítulo II denominado Disposiciones Especiales; sub capítulo 1°: Separación de cuerpos o Divorcio por Causal, en el cual la norma del artículo 480 del Código Procesal Civil, indica: el proceso de divorcio por las causales del artículo 333 del Código Civil, se tramita en el proceso de conocimiento con las particularidades reguladas en dicho subcapítulo (Cajas, 2011).

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 de la condición 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).

2.2.1.8. Los puntos controvertidos

En opinión de Hinostroza (2012)

“Son cuestiones relevantes para la solución de la causa, afirmadas por los sujetos procesales, emergen de la confrontación de los hechos expuestos en la demanda y la absolución de aquella. La determinación de los puntos controvertidos influye en la admisibilidad de los medios probatorios; porque, aquellos deberán servir para dilucidar los puntos en conflicto y la controversia planteada en el proceso”.

Una vez postulada la fijación de la controversia, “el juez definirá cuáles serán los lineamientos sobre los cuales dirigirá el proceso y las pruebas que correspondan, lo cual será de suma importancia para establecer las premisas de razonamiento de la sentencia”. (Salas, 2013).

Santos (2014) han abordado el tema de los Puntos Controvertidos en diferentes artículos, pero de manera no siempre uniforme y ha dejado a la jurisprudencia su determinación práctica en el proceso. Así el art. 188 del C.P.C. estipula que “los medios probatorios tiene por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertido”; con lo que el código diferencia claramente entre los hechos expuestos por las partes y los puntos controvertidos que refuerzan sobre los que versa el proceso. Las referencias a los Puntos Controvertidos también aparecen de los artículos 471 y 122 inc. 1, que efectivamente exigen “en la audiencia sin conciliación la fijación de Puntos Controvertidos y de manera muy especial, aquellos Puntos Controvertidos que van a ser materia de prueba”. En esta última parte lo que llama profundamente la atención es la disquisición de un lado de los "puntos controvertidos a secas" y por otro lado "los puntos controvertidos materia de prueba", esto significa acaso que existen puntos controvertidos que no son materia de prueba. Una posible explicación del art. 471 implicaría asumir la existencia de hechos discutidos pero

cuya probanza es innecesaria, o la presencia de hechos accesorios discutidos en los que no interesa determinar su verosimilitud (p.12).

2.2.1.8.1. Los puntos controvertidos actuados en el proceso judicial en estudios:

Los puntos controvertidos determinados en el proceso en estudio fueron:

- 1) Determinar si se configuran los presupuestos de la causal de divorcio por Separación de Hecho expuesto en el escrito de demanda, a fin de que en virtud de ella se disuelva el vínculo matrimonial.
- 2) Determinar si procede declarar el fenecimiento de la sociedad de gananciales.
- 3) Determinar si corresponde fijar un monto indemnizatorio a favor del cónyuge perjudicado por la causal de divorcio que se invoca.

2.2.1.9. La prueba

La finalidad de la prueba es acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos, fundamentar las decisiones judiciales.

De Santo (s/f) (citado en Gonzales 2014), la prueba es: “al conjunto de modos u operaciones (medios de prueba) del que se extraen, a raíz de las “fuente que proporcionan el motivo o motivos generadores de la convicción judicial” (p. 718).

En sentido semántico, prueba significa, acción y efecto de probar. Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo (Real Academia Española, s.f).

Según Couture (citado por Tenorio, 2018). Comúnmente la prueba es todo aquello presentado lícitamente y que contribuye a descubrir la verdad de ciertas afirmaciones, la existencia de una cosa o la realidad de un hecho, es de cargo la que confirma el hecho investigado y de descargo la que lo niega. Se trata de un hecho complejo a ofrecer medios probatorios, que se consideren necesarios a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o

conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia.

En sentido jurídico, Osorio (2003) denomina prueba, a un conjunto de actuaciones que, dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encamina a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos a cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio.

En la doctrina suscrita por Carnelutti citado por Rodríguez (1995) se indica: “Casi toda la doctrina tiene conciencia (...) que prueba es la demostración de la verdad de un hecho, (...): demostración de la verdad de un hecho realizada por los medios legales (por medios legítimos) o, más brevemente, demostración de la verdad legal de un hecho” (p. 37).

Según Couture (citado por Tenorio, 2018). Comúnmente la prueba es todo aquello presentado lícitamente y que contribuye a descubrir la verdad de ciertas afirmaciones, la existencia de una cosa o la realidad de un hecho, es de cargo la que confirma el hecho investigado y de descargo la que lo niega. Se trata de un hecho complejo a ofrecer medios probatorios, que se consideren necesarios a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia.

2.2.1.9.1. En sentido jurídico procesal

En lo procesal según Gonzales (2014), siempre se hace alusión a la prueba o a la carga de la prueba, pero antes esta, existe la denominada “carga de la afirmación”, que la tiene el demandante como el demandado. Al respecto (Eisner, 1964, citado en Gonzales 2014), acoto que “para que se aplique la norma jurídica invocada por las partes al hacer valer su pretensión en juicio es que la parte “afirme” los hechos contenidos en esa norma jurídica”. ejemplificando tenemos si AA, recurre ante el juez expresando que es acreedor de XY (demandado), por causa de un préstamo

de dinero que no le ha sido pagado oportunamente; no es suficiente la mera reclamación “que se le pague la deuda” o que se limite solo a invocar la disposición legal pertinente del Código Civil; sino, tendrá que afirmar que ha prestado una determinada suma de dinero al demandado, la que no ha sido cancelada o pagada oportunamente, y por tal razón, “interpone demanda con la pretensión de pago...”. Esto quiere decir, que el demandante necesita aportar los hechos y para acreditarlos, a mérito de lo que se denomina “la carga de la afirmación”, en consecuencia, el demandante tiene el deber procesal de aportar los medios probatorios para probar su pretensión conforme a ley. (p. 719).

Respecto a la prueba Couture (2002):

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.

2.2.1.9.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio

Gonzales (2014), No es posible confundir las categorías del rubro, que están íntimamente vinculadas, sin embargo, en la práctica es común manejarlas como sinónimas. Aquí nos ocupamos sobre sus diferencias entre el concepto de prueba y medio probatorio, para tal efecto las ordenamos así;

- a. El concepto prueba proviene del verbo probar (del latín probare), que significa justificar, manifestar y hacer patente la certeza de un hecho o la verdad de algo con razones, instrumentales o testigo, procesalmente con los medios de prueba típicos o atípicos.
- b. En sentido restringido se entiende por prueba judicial las razones o los motivos que la parte tiene para crear convicción en el juez respecto de los hechos que tiene afirmados.

- c. Medio de prueba considerado como la forma, manera o proceder de como prueba, para lo cual se utilizan los medios de prueba admitidos (típicos o atípicos) por la ley procesal.

En opinión de Hinostroza (1998):

La prueba puede ser concebida estrictamente como las razones que conducen al Juez a adquirir certeza sobre los hechos. Esta característica destaca en el ámbito del proceso.

Los medios probatorios, en cambio, son los instrumentos que emplean las partes u ordena el magistrado de los que se derivan o generan tales razones. Por ejemplo: Puede darse el caso de un medio probatorio que no represente prueba alguna al no poder obtenerse de él ninguna razón que produzca el convencimiento del Juez.

Por su parte, Rocco citado por Hinostroza (1998), en relación a los medios de prueba afirma que son: (...) medios suministrados por las partes a los órganos de control (órganos jurisdiccionales) de la verdad y existencia de los hechos jurídicos controvertidos, a fin de formar convicción de dichos órganos sobre la verdad o inexistencia de ellos.

En el ámbito normativo:

En relación a los medios de prueba o medios probatorios, si bien la legislación procesal civil no lo define, pero el contenido más cercano es la norma prevista en el artículo 188° del Código Procesal Civil que establece: “Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones” (Cajas, 2011, p. 622).

De lo expuesto se puede afirmar que un medio probatorio o medio de prueba, se convertirá en prueba, si causa certeza y convicción en el juzgador. Que en palabras de Hinostroza (1998) los medios de prueba son los elementos materiales de la prueba.

2.2.1.9.4. Concepto de prueba para el Juez

Según Rodríguez (1995) al Juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si cumplieron o no con su objetivo; en su opinión, los medios probatorios deben estar en relación directa 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 responda a sus intereses y a la necesidad de probar.

2.2.1.9.5. El objeto de la prueba

El objeto de la prueba es crear convencimiento en el juez de los puntos controvertidos señalados en el proceso, y así esto ayuda a la toma de decisiones para plasmarla en su sentencia. Así mismo, “El objeto de la actividad probatoria son los hechos controvertidos. De manera, el juzgador debe rechazar, por improcedentes, las pruebas con las que se pretendan probar hechos que no han sido materia de controversia o no han sido alegadas por las partes” (Ascencio y Ángel, 2012, p. 132).

Rodríguez (1995) precisa que el objeto de la prueba judicial es “el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para obtener una sentencia que declare fundada la reclamación de su derecho; es decir, para los fines del proceso importa probar los hechos y no el derecho (está implícito que el derecho es de conocimiento del juez, en atención al principio juez y derecho)”.

Para Gelsi (1962) citado por Hinostraza (1998): “en el proceso es necesaria una investigación o averiguación de los hechos ya transcurridos, una representación de algo que ya no es – pues ya se efectuó – pero que ha tenido determinadas consecuencias que perduran y que, por tanto, importan para el sistema jurídico” (p.19).

En éste sentido el objeto de la prueba es todo aquello susceptible de ser probado, ante los órganos jurisdiccionales a efectos de cumplir con los fines del proceso.

2.2.1.9.6. El principio de la carga de la prueba

Éste principio pertenece al derecho procesal, su contenido establece las normas para ofrecer, actuar y valorar las pruebas, orientados a alcanzar el derecho que se pretende. “En el derecho procesal civil la prueba se mantiene inerte sin movimiento hasta cuando se inicie el proceso, por lo tanto, la carga de la prueba tendrá aplicación solo en el proceso, por lo tanto, la carga de la prueba es una parte del orden procesal” (Rodríguez, 1995).

Cabe destacar la exposición de Rodríguez (1995) sobre la fuente de la carga de prueba, él precisa que, “la fuente legal de carácter general está prevista en el Código Civil; mientras que, la aplicación y los efectos de la carga de la prueba está prevista en el Código Procesal Civil, como quiera que hace mención al artículo VI del Título Preliminar del Código Civil, a efectos de verificar el contenido a continuación se inserta el contenido de dicha norma, el cual indica” (Jurista Editores, 2016).

Así tenemos que “la carga de la prueba nos lleva a interpelarnos; ¿a quién le incumbe probar un supuesto de hecho?, ¿Quién resulta afectado en el proceso por

no aparecer probado determinado hecho?, y, en tal sentido determinar que debe probar cada parte en el proceso para lograr el éxito de sus intereses en concomitancia con el principio onus probando” (La carga de la prueba y sus reglas de distribución en el proceso civil., 2017, 19 octubre).

2.2.1.9.8. Valoración y apreciación de la prueba

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

Para Rodríguez en la exposición precedente, se inclina, “al parecer por las pruebas legales que el Juez deberá apreciar, deja claro, que se trata de una delicada labor de valorización y apreciación; asimismo, ejemplarizando su exposición indica, que un documento tendrá mayor valor probatorio frente a una testimonial; agrega: que el documento es serio e inamovible, a no ser que se demuestre lo contrario; por su parte, la testimonial es inconsistente, voluble y por tanto general e indirecta”.

Por su parte Hinojosa (1998) expone que, “la apreciación de la prueba consiste en un examen mental orientado a extraer conclusiones respecto del mérito que tiene o no, un medio probatorio para formar convicción en el Juez; agrega, que es un aspecto del principio jurisdiccional de la motivación de las sentencias y es requisito indispensable”. Pero a pesar de que es una obligación del Juez apreciar todas las pruebas, en el respectivo fallo sólo expresará las valoraciones determinantes y esenciales que sustenten su decisión, de acuerdo a la norma del artículo 197 del Código Procesal Civil cuyo texto es:

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” (Jurista Editores, 2016).

En nuestra jurisprudencia tenemos que: “El hecho a la prueba tiene por finalidad lograr el convencimiento del órgano jurisdiccional, si éste no valora o toma en consideración los citados resultados probatorios, está frustrando aludido derecho, convirtiéndolo así en garantía ilusoria y meramente ritualista (Casación N° 2558-2001-Puno).

La apreciación razonada está emparentada con el hecho que “la ley no impone normas generales para acreditar algunos hechos, ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja al juzgador en la libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica y de la experiencia común; se trata de un convencimiento lógico y motivado, basado en elementos probatorios objetivos” (Casación N° 2558-2001-Puno).

A través de los sistemas de valoración y apreciación de la prueba se busca llegar a la verdad de los hechos planteados para que así crear convicción o cierto grado de certeza en el juez.

Al respecto Obando (2013) afirma:

“La valoración es el juicio de aceptabilidad (o de veracidad) de los resultados probatorios (las hipótesis). La valoración constituye un núcleo del razonamiento probatorio, es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos”.

Según Águila (2013) señala que este es un proceso racional que realiza el juez en forma interna utilizando su capacidad de análisis aplicando la lógica para arribar a un juicio o conclusión el mismo que se materializará en la sentencia.

2.2.1.9.9. Finalidad y fiabilidad de las pruebas

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

Por su parte, respecto de su fiabilidad entendida como legalidad se puede hallar en el artículo 191 del mismo Código Procesal Civil, cuyo texto es: “Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr su finalidad prevista en el artículo 188. Los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de éstos” (Cajas, 2011, p. 623).

Sobre la finalidad, Taruffo (2002) expone “(...), la prueba sirve para establecer la verdad de uno o más hechos relevantes para la decisión (...). Precisa que un dato común y recurrente en las diversas culturas jurídicas, el objeto de la prueba o su finalidad fundamental es el hecho, en el sentido de que es lo que “es probado” en el proceso (p. 89).

En cuanto a la fiabilidad, se puede acotar la exposición de Colomer (2003):

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

que se trata de un juicio sobre la posibilidad de usar un concreto medio de prueba como instrumento para acreditar un hecho determinado” (pp.192 -193).

simismo, agrega lo siguiente: que la finalidad el juicio de fiabilidad probatoria que realiza el juzgador es comprobar y verificar si la prueba practicada cumple con todos los requisitos formales y materiales que le son exigibles para constituirse en un mecanismo válido de transmisión y acreditación de un hecho concreto. Las verificaciones de la concurrencia de cada uno de los requisitos de cada uno de los requisitos de los medios de prueba incorporadas al proceso se constituyen en una de las principales premisas Razo nativas que influyen, posteriormente, en el convencimiento del órgano jurisdiccional (Colomer, 2003).

2.2.1.9.10. La valoración conjunta

Es reconocida en el ámbito normativo, doctrinario y jurisprudencial: En opinión de Hinostroza (1998):

“La valoración significa la operación mental cuyo propósito es percibir el valor convicción que pueda extraerse de su contenido (...). La valoración le compete al Juez que conoce del proceso; representa el punto culminante de la actividad probatoria en el que se advertirá si los conjuntos de medios probatorios cumplen con su finalidad procesal de formar convicción en el juzgador”,

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

2.2.1.9.15. Medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio

2.2.1.9.15.1. Documento

A. Etimología

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

B. Concepto

“Puede definirse al documento como el instrumento u objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Es objeto porque es algo material y de naturaleza real, en el que consta una declaración de voluntad de una persona o varias, o bien la expresión de una idea, pensamiento, conocimiento o experiencia” (Sagástegui, 2003, p. 468).

C. Clases de documento

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

Son públicos:

1. El que otorga un funcionario público en usos de sus atribuciones; y
2. El que otorga el notario público, sean estos documentos como la escritura pública y otros que son otorgados en concordancia con lo que le señala la ley de la materia.

2.2.1.10. Las resoluciones judiciales

2.2.1.10.1. Concepto

En sentido general, una resolución es un documento en el cual se evidencia las decisiones adoptadas por una autoridad competente, respecto a una situación concreta

A lo expuesto, puede agregarse que la autoridad si bien se trata de una persona física; pero es quien actúa u obra a nombre y representación de una institución, quien por su naturaleza se vale de personas físicas para expresar su voluntad.

En sentido estrictamente jurídico, puede afirmarse que es el acto procesal que emana del órgano jurisdiccional competente en el cual se pronuncia respecto a las peticiones formuladas por las partes en el proceso, en algunas ocasiones se emite de oficio, porque el estado del proceso así, lo amerita; por ejemplo la advertencia de una nulidad, que detecta el juzgador, en consecuencia en ejercicio del Principio de Dirección del Proceso, el juez de oficio emitirá una resolución a efectos de salvaguardar la validez del proceso.

2.2.1.10.2. Clases de resoluciones judiciales

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

El decreto: que son resoluciones de tramitación, de desarrollo procedimental, de impulso.

El auto: que sirve para adoptar decisiones, no precisamente sobre el fondo, como por ejemplo la admisibilidad de la demanda.

La sentencia: en el cual, a diferencia del auto, si se evidencia un pronunciamiento de fondo, salvo excepciones como disponen las normas glosadas (cuando se declara improcedente).

2.2.1.11. Medios impugnatorios

2.2.1.11.1. Concepto

Es una institución procesal que “la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, él mismo u otro de jerarquía superior, realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso a fin que se anule o revoque éste, total o parcialmente” (Ticona, 1994).

El nuevo examen de la resolución recurrida, es el elemento fundamental, de los medios impugnatorios, su esencia.

2.2.1.11.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es “el hecho de que juzga es una actividad humana, lo cual en realidad es una actividad que se expresa, se materializa en el texto de una resolución, se podría decir que juzgar es la expresión más elevada del espíritu humano. No es sencillo decidir sobre la vida, la libertad, los bienes y demás derechos”.

2.2.1.11.3. Clases de medios impugnatorios

A. El recurso de reposición

La reposición, según Arroyo (2007) es un acto procesal que tiene como finalidad que el mismo operador de justicia reexamine su decisión y resuelva conforme a derecho en actuaciones de mero trámite (decretos).

Es un recurso procesal a través del cual una de las partes, en el interin del proceso le causa sumo agravio una actividad de mero trámite (decreto), recurre ante el mismo Juez que expidió la Resolución a fin de que la revoque. (López 2020).

Aguila (2010) describe; el medio impugnatorio que es procedente para solicitar el reexamen de decretos, es decir de mero trámite o de impulso procesal de poca trascendencia.

En el expediente materia de estudio, se interpone el proceso de amparo contra resolución judicial por un procedimiento de mero trámite, que tiene como procedencia un proceso contencioso administrativo que se lleva con las reglas de la Ley 27584, que regula el proceso de contencioso administrativo y la motivación fue la petición de copias certificadas de un expediente cautelar dentro del proceso, mediando negativa a su entrega por el juzgador y trasuntó a la vía constitucional, entendiéndose que las normativas del Código Adjetivo, este tipo de actividad (decreto) dentro del proceso, de conformidad al Art. 363° del citado

Código Adjetivo, parte *in fine*, “el Auto que resuelve el recurso de reposición es inimpugnable”

B. El recurso de apelación

El recurso de apelación busca que el Órgano de segunda instancia reexamine a petición de parte o tercero legitimado una Resolución Judicial que no tenga una debida motivación para que sea anulada o revocada en todo o en parte (Valdez 2003).

Hinostroza A (1999) indica, que la apelación es viable para solicitar un nuevo análisis de autos o sentencias.

C. El recurso de queja

Se le llama queja de derecho y de acuerdo con la ley procede en distintos dos casos:

- a. cuando el juzgador procede a declarar inadmisibles un recurso de apelación; y
- b. cuando el Órgano Superior declara inadmisibles un recurso de Casación.

Además, de ello se establece que la queja se presenta ante el órgano jurisdiccional superior del que rechazó la petición sustentando jurídicamente el pedido proponiendo la norma vulnerada y acompañando los actuados objetivos (resolución recurrida, escrito en que se recurre y resolución denegatoria) y que su interposición no suspende la tramitación del proceso principal ni la eficacia de la resolución cuestionada (Carrasco 2010).

Procede contra el Auto en que medie negativa del escrito de apelación o casación por ante el superior para que este proceda a concederlo o estime que conforme a derecho estuvo viene negado, además también se propone cuando la apelación se concedió en un efecto diferente para él, Órgano Superior corrija el error. (Escobar 2015).

El recurso de queja tiene por objeto el reexamen de la Resolución que declara inadmisibles o improcedentes un recurso de apelación o de casación. También procede contra la resolución que concede apelación en efecto distinta al solicitado.

2.2.1.12. La sentencia

2.2.1.12.1. Etimología

Orozco (2014), sostiene:

El termino Sentencia, proviene Del latín "Sentencia", contrae una serie de significados que le dan una esencia particular al concepto de Sentencia. "Sententia" proviene de "sentiens, sentientis" participio activo de "sentiré" que significa sentir. Al estudiar la etimología de la palabra nos damos cuenta que una sentencia es más que la decisión de un órgano competente (Juez) hacia una persona que cometió algún fallo por el que debe ser sancionado.

2.2.1.12.2. Concepto

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

Según León (2008) autor del Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales publicado por la AMAG, la sentencia es: “una resolución jurídica, es aquella, sea de carácter administrativa o judicial, que pone fin a un conflicto mediante una decisión fundamentada en el orden legal vigente” (p.15).

2.2.1.12.3. Requisitos de la Sentencia.

Como toda Resolución, la Sentencia debe contener ciertas exigencias formales para su validez, de acuerdo a lo normado en la norma adjetiva (CPC), Art. 122°- “Contenido y Suscripción de las Resoluciones”, siendo estas lo siguiente:

a). Requisitos Formales.

1. La indicación del lugar y fecha en que se expiden;
2. El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden;
3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado;
4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente;
5. El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso;
6. La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago; y,
7. La suscripción del juez y del auxiliar jurisdiccional respectivo.
8. La sentencia exigirá en su redacción, la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive.
9. En primera y segunda instancias, así como en la Corte Suprema, los autos llevan media firma y las sentencias firma completa del juez o jueces, si es órgano colegiado.

b). Requisitos Materiales de la Sentencia.

Entre los requisitos de carácter material o sustancial con las que debe cumplir una sentencia, señalada por los doctrinarios es que esta debe ser congruente, motivada y analizada exhaustivamente, la misma que desarrollaremos como principios relevantes del Contenido de la Sentencia.

2.2.1.12.4. Estructura de la sentencia

Según a lo dispuesto en el Código Procesal Civil, artículo 122 indica:

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

2.2.1.12.5. La motivación de la sentencia

La emisión de la sentencia es un acto racional, que debe ser argumentado; la sentencia es una operación lógica y esto conlleva que exista un método jurídico y lógico para tomar una decisión. (Colomer, 2003).

2.2.1.13. La consulta en el proceso de divorcio por causal.

2.1.1.13.1. Concepto.

Acerca de la consulta, ésta tiene la finalidad de verificar si en la pretensión principal incurrieron en errores en el procedimiento, es decir, apreciaciones equivocadas en el momento de calificar la causal. Es ese sentido, las pretensiones accesorias resueltas en primera instancia deben sujetar sus efectos a lo que se resuelva en la consulta de la pretensión principal (Plácido V., s.f.).

2.2.1.13.2. Regulación de la consulta.

Está prevista en el Artículo 359° del Código Civil, donde menciona que -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- (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2015).

2.2.1.13.3. La consulta en el proceso de divorcio en estudio.

Siendo que la sentencia de primera instancia no fue apelada, se procedió a elevar en consulta a la Sala Descentralizada Transitoria de Ate, la cual APROBO la sentencia consultada, contenida en la Resolución N° 10, su fecha 28 de diciembre del 2015 a fojas 214 a 221, que declara FUNDADA la demanda de divorcio por causal de separación de hecho interpuesta de fojas 18 a 24, subsana de fojas 41 a 43 y 49 a 50, en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial por la Causal de Separación de Hecho contraído por “A” y doña “B” el día 05 de agosto de 1989, ante la Municipalidad Distrital de Ate, tiene por fenecido el régimen de la Sociedad de Gananciales, con lo demás que contiene.

2.2.2. Desarrollo de Instituciones Procesales de Sustantiva del Expediente en estudio

2.2.2.1. El divorcio

2.2.2.2.1. Concepto

Desde la perspectiva de Peralta (1996) se deriva del término latín *divortium*, que a su vez proviene del verbo *divertiré*, 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), 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.

En opinión de Aguilar (2013).

Significa el rompimiento del vínculo matrimonial, concluye el matrimonio. Los ex cónyuges se convierten en extraños ante sí y por lo tanto cada uno de ellos queda en aptitud de contraer nuevo matrimonio, cesan todas las obligaciones y derechos que emergen de la institución (p. 221).

2.2.2.2.2. Corrientes en torno al divorcio

Existen dos corrientes: los divorciados y los anti divorcistas. Los divorcistas señalan la conveniencia del divorcio y el interés de la sociedad en él, porque el divorcio no crea los problemas que afrontan los cónyuges, por el contrario, les pone fin. Sin embargo, los anti divorcistas señalan que el divorcio, estimula la celebración impensada de muchos matrimonios, donde los contrayentes al casarse lo estarían haciendo conscientes de que, ante el surgimiento del primer problema solicitarían el divorcio, sin contribución a la búsqueda de soluciones, los cuales son naturales y muchas veces superables (Aguilar, M 2013).

2.2.2.2.3. Teoría sobre el divorcio

2.2.2.2.3.1. El divorcio sanción

Es aquella que ante el fracaso matrimonial se busca un responsable, quien es sancionado por la Ley. Las causales se encuentran establecidas en forma específica y taxativa, en todas ellas se describen inconductas (Aguilar, 2013).

2.2.2.2.3.2. El divorcio remedio

A diferencia de la anterior postura, no culpable, sino enfrentar una situación conflictiva ya existente, donde se incumplen los deberes conyugales. No le interesa buscar al responsable de la ruptura matrimonial, se denomina remedio, porque el divorcio es una salida del conflicto conyugal en el que no pueden, no saben o no quieren asumir el proyecto existencial de efectuar la vida en común, de naturaleza ética que la unión matrimonial se propone (Aguilar, 2013)

2.2.2.2.4. La causal

Son conductas establecidas en la ley civil, en las cuales incurre un cónyuge provocando la ruptura de los deberes de fidelidad, asistencia recíproca y vida en común, proveniente del vínculo matrimonial. En el Perú se encuentran previstas en el numeral 333 del Código Civil.

2.2.2.2.4.1. Regulación de las causales

El proceso de conocimiento de divorcio puede promoverse en base a las causales señaladas en los incisos 1) al 12) del artículo 333 del Código Civil (art. 480-Primer Párrafo-del C.P.C y art. 349 del C.C.):

2.2.2.2.4.2. Causales previstas en el proceso judicial en estudio

En el presente trabajo se abordó la causal de la Separación de hecho.

Está regulada en el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, fue incorporada a la legislación civil peruana mediante Ley N° 27495 del 07 de julio del año 2001 cuyo texto 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”* (Congreso de la República, 2001).

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.

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

En esta forma de divorcio, los cónyuges pueden divorciarse sólo cuando el juzgado comprueba que el matrimonio perdió sentido para los esposos, para los hijos y, con eso, también, para la sociedad.

Esta doctrina se fue afianzando, desde la segunda guerra mundial, especialmente en países socialistas, como ocurre en Polonia, Alemania, Rumania, Checoslovaquia, de ésta forma llegó a la sociedad peruana y al continente americano, el Perú lo adoptó recientemente en el año 2001, (Plácido, 2002).

La recepción de causal 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.

Para los intereses del estudio, corresponde glosar la norma del artículo 345-A del Código Civil, que establece que para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo

333 (causal de separación de hecho); el demandante deberá, acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. Que el juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder (Cajas, 2011, p. 201-202).

Asimismo, considerar que, son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323 (que regula las gananciales), 324 (que regula la pérdida de gananciales por separación de hecho), 343 (que regula la pérdida de los derechos hereditarios), 351 (que regula la indemnización por daño moral al cónyuge perjudicado) y 352 (que regula la pérdida de gananciales), en cuanto sean pertinentes, (Cajas, 2011).

2.2.2.2.5. El Ministerio Público en el proceso de divorcio por causal de separación de hecho

Para Velásquez (1984) citado por Hinostroza (2012), refiere que "... el respectivo agente del ministerio público será pido siempre en interés de los hijos menores del matrimonio cuyo divorcio se pretende. Para tal fin deberá citársele en el auto admisorio de la demanda". (p. 86).

El Ministerio Público como organismo autónomo del Estado tiene como funciones defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos; la representación de la sociedad en juicio, la defensa de la familia, de los menores

incapaces y el interés social. Asimismo, velar por la moral pública, la persecución del delito, la reparación civil; por la prevención del delito dentro de las limitaciones que establece su ley orgánica sobre 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.)

En el proceso de divorcio por causal específica, y tal como lo ordena el artículo 481 del Código Procesal Civil, es parte el representante del Ministerio Público (debiendo constituirse e intervenir en esa calidad en el mencionado proceso), por lo que no emite dictamen alguno.

2.2.2.2.6. La indemnización en el proceso de divorcio

2.2.2.2.6.1. Concepto

Los hechos que pueden dar lugar al divorcio son conductas antijurídicas, por lo que sus consecuencias deben ser reparadas. No se trata de beneficiar al cónyuge inocente debe de resarcirle los daños efectivamente sufridos por él; por lo demás, siendo la materia relativa al matrimonio de orden público es interés de la sociedad que el culpable del quebrantamiento de la célula básica de la sociedad repare el daño causado. (Kemelmajer, 1978)

Al respecto, Hinostroza, (2009), establece:

“... Independientemente de todas las demás reparaciones, los jueces podrán acordar al cónyuge que obtuvo el divorcio su favor, daños y perjuicios por el *perjuicio material o moral ocasionado por la disolución del matrimonio (...)*. Esta disposición tuvo por objeto quebrar la jurisprudencia (...) que exigía la verificación por los jueces de un perjuicio material debido a heridas (...). El Juez debe por lo

tanto tener en cuenta el *perjuicio moral* como el *perjuicio material*. Esta es una sanción muy eficaz contra el divorcio. Se podría tal vez haber impuesto en todos los casos esta condena contra el esposo culpable. El hecho de que la condena a daños y perjuicios constituya una de las sanciones del divorcio impone (...) a no atenderse en este caso, a la aplicación pura y simple del derecho común. El esposo que ha sufrido un perjuicio por un hecho del cónyuge, no podía obtener una indemnización, si el divorcio fue pronunciado por culpa concurrente (...). (p.359).

En ese sentido, Alfaro (2011), se refiere:

La indemnización en estudio, como se viene sosteniendo en el modo jurídico analizado, tiene una naturaleza propia o particular. Se trata de una obligación legal impuesta a uno de los ex cónyuges, cuyo objeto es corregir la inestabilidad económica que, de acuerdo a las circunstancias específicas pudiera producirse.

(...) es la misma ley que reacciona o se opone frente al perjuicio económico y protege al cónyuge más perjudicado que lo experimenta. De esta manera, vía jurisprudencial, se viene sosteniendo que todo decaimiento del vínculo matrimonial implica perjuicio para ambos cónyuges que no lograron consolidar una familia estable, de modo tal que se afirma que en los procesos de separación o de divorcio por la causal de separación de hecho, los juzgadores deben de pronunciarse ya no sobre el cónyuge perjudicado, sino sobre el “más perjudicado”.

Con singular comentario, pero en el mismo sentir el jurista Aparicio manifiesta: “(...) la obligación legal compensatoria tiene por finalidad corregir desigualdades fortuitas. En cierta forma la labor compensadora de la ley viene a ser como una lotería al revés; que se da entre personas obligadas a correr la misma suerte y que se impone por razón de equidad y su cuantía depende de circunstancias personales de acreedor y deudor. El propósito no es resarcir o reparar daños, ni igualar rentas o patrimonios, sino equilibrar el agravio comparativo de las situaciones que se comparan sin que dejen de ser desiguales”. (p. 91-93).

2.2.2.2.6.2. Análisis Normativo

De esas maneras Alfaro, (2011), afirma:

Nuestro sistema jurídico civil ha establecido dos tipos de indemnización en los casos de divorcio (y separación de cuerpos). El primero, se aplica para los casos del divorcio-sanción, cuyo sustento es la culpa del cónyuge que motiva la causal en la que se funda el divorcio, razón por la que también se le ha denominado divorcio por causas inculatorias. El segundo, se refiere al divorcio-remedio incorporado por la Ley N° 27495, es decir el divorcio por causa no inculatoria.

a) Indemnización por causa inculatoria: Se aplica para los casos de divorcio sanción, cuyo sustento es la culpa del cónyuge que motiva la causal en la que se funda el divorcio. Sin embargo, a diferencia de la indemnización materia de análisis (que es fundamentalmente objetiva) su vital fundamento gira en torno a la concepción tradicional de divorcio-sanción, en virtud del cual se busca identificar a un cónyuge culpable y como consecuencia a uno inocente. Sobre el particular, un sector de la doctrina nacional ha sostenido que: “La compensación del divorcio como sanción se basa en la idea de que aquel se funda en uno o más incumplimientos graves o reiterados de los deberes conyugales imputables a uno de los cónyuges.

b) Indemnización por causa no inculatoria: Dentro de los efectos patrimoniales del divorcio (o separación de cuerpos) por la causal de separación de hecho, el legislador nacional dispuso incorporar a tal supuesto, la figura jurídica inexactamente en el segundo párrafo del artículo 345-A del Código Civil. De esta manera, se advierte que el legislador ha configurado a la citada indemnización como una medida inherente a los procesos de separación de cuerpos o divorcio, toda vez que la causal de separación de hecho que la origina es la misma para ambas situaciones jurídicas. Esta indemnización debe ser plasmada necesariamente en una sentencia, bajo un escrupuloso respeto al principio derogación a pedido de parte; es

decir siempre y cuando esta sea peticionada; no obstante que un sector de la jurisprudencia viene incorrectamente declarándola de oficio. (p. 36)

2.2.2.6.3. Regulación

La indemnización en la Separación de Hecho, se sumilla en el Artículo 345-A del Código Civil peruano como: Indemnización en caso de perjuicio. La misma que desde su incorporación normativa mediante Ley N° 27495 de Julio de 2001 hasta la actualidad.

Tiene carácter de una obligación legal, la misma que debe ser cumplida de una sola vez en cualquiera de las dos formas siguientes: a) el pago de una suma de dinero o, la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal. Se opta por las soluciones de carácter alternativo, pero a la vez con el carácter de excluyentes y definitivas. Sin embargo, se debe tener en cuenta que en nuestro sistema esta indemnización no solo comprende la indemnización por el menoscabo material sino también el daño persona. (Alfaro, 2011)

El Juez debe velar también por la inestabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por el divorcio, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenarla adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.

2.3. Marco Conceptual

Carga de la prueba: Obligación que se le atribuye al litigante o cada una de las partes de adjuntar las pruebas que sirvan de sustento a sus afirmaciones para que el juez las pueda valorar y tener en cuenta al momento de tomar la decisión que resuelva el proceso.

Coherencia: Conexión, relación que mantienen unas cosas con otras que constituyan un conjunto con unidad y sin contradicciones. Ejemplo: el texto

presenta una fuerte coherencia de contenidos, sinónimo de congruencia. (López, 1999)

Derecho fundamental: Facultades y libertades reconocidas en la Constitución y que son garantizadas por los órganos encargados de administrar justicia (Poder Judicial, 2013)

Distrito Judicial: Sector de un territorio del país en donde un Juez o Tribunal de justicia ejerce su jurisdicción (Poder Judicial, 2013).

Evidenciar: Que se hace patente, que se objetiviza, de lo que se tiene certeza; probar y demostrar es real y que es claro (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Expediente: Conjunto de escritos, actas, resoluciones en donde se consignan todos los actos procesales que se han realizado o se realizan en un proceso, los cuales se ordenan siguiendo una secuencia de su realización en folios debidamente numerados en forma correlativa (Poder Judicial, 2013).

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

Lógica: Conjunto de leyes y reglas relativas al razonamiento deductivo. (López, 1999)

Matriz de Consistencia: Es un instrumento de varios cuadros formado por columnas y filas y permite evaluar el grado de coherencia y conexión lógica entre el título, el problema, los objetivos, las hipótesis, las variables, el tipo, método, diseño de investigación la población y la muestra de estudio. (Rojas, 2010)

Metodología: Método o procedimiento que se usa en una investigación científica o en una exposición doctrinal (López, 1999)

III. HIPOTESIS

El proceso judicial divorcio por causal de sepracion de hecho, en el expediente N°174-2017-0-2001–JR–FC-04, del distrito judicial piura 2021, tramitado ante el cuarto juzgado de familia de Piura. evidencia las siguientes características:claridad de resoluciones, condiciones que garantizan el debido proceso; cumplimiento de plazos; descripción de los hechos; en el proceso judicial en estudio.

IV. METODOLOGÍA

4.1. Tipo y nivel de la investigación

4.1.1. Tipo de investigación. La investigación será de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta

Cuantitativa. Tiene como factor fundamental la objetividad del investigador frente a la realidad y los hechos que investiga”. (Tamayo, 2012, p.47). Mediante este enfoque se busca establecer medidas precisas, las cuales estarán plasmadas en el capítulo IV como resultados de la ejecución del proyecto; en pocas palabras el informe tesis, el cual se mostrará a través de cuadro que contendrán la información en forma de números, centrándose en el conteo y las cifras que explicará lo que se observa en cuanto las características obtenidas y verificadas que tendrán valor, las mismas que se desprende del proceso judicial en estudio, que tiene su origen en el expediente judicial.

Cualitativa. Pone de manifiesto la importancia de la subjetividad, la asume, la determina como único medio que le permite construir el conocimiento de la realidad humana y de las estructuras sociales” (Tamayo, 2012, p. 48). Se requiere tener una descripción clara y precisa de lo que se espera del tema a investigar con el fin de poder determinar y comprender las razones del comportamiento de los sujetos pertenecientes al proceso judicial, así como saber Cómo funciona el proceso en si a través de sus instituciones procesales y sustantivas; las cuales podremos conocer al momento de emplearse las estrategias de recolección de datos de análisis de contenido o documental (expediente judicial).

Es por ello que el presente proyecto es un tipo de investigación mixta, dado a que la variable de estudio tiene indicadores cuantificables; que a través del valor otorgados en cada una de las características que un proceso tiene, se logra manifestar en las distintas etapas del desarrollo del. Proceso judicial; por. Lo que se podrá cuantificar y a su vez interpretarse de acuerdo a las bases teóricas para facilitar la obtención de las características del fenómeno estudiado.

4.2.Nivel de investigación.

El nivel de la investigación será exploratoria y descriptiva.

Exploratoria. Mediante este nivel podremos tener una visión general de tema a investigar, lo cual se podrá tener una aproximación mediante los antecedentes ten, siendo de naturaleza hermenéutica ya que el proceso se encuentra regulado en el campo de la normatividad, la misma que requerirá de interpretación, haciendo uso para ello de diversos métodos de interpretación.

Descriptiva. Trabaja sobre realidades de hecho, y su característica fundamental es de presentar una interpretación correcta”. (Tamayo, 2012, p.52). Esto desprenderá de las personas intervinientes en un proceso judicial, a su vez se analizará el proceso como un fenómeno, evaluándolo en diversos aspectos, que componen la investigación.

4.3.Diseño de la investigación

No experimental. Ya que no se manipulará las variables, y el investigador no intervengan y solo se basará en la observación de fenómenos tal y como han dado de forma natural (proceso) para luego analizar,

Retrospectiva. Por los datos obtenidos son de tiempo pasado, pero serán analizadas en el presente; en pocas palabras con contenidos derivados de un proceso judicial ya culminado, observado únicamente una vez tipo observacional

Transversal. Solo se dará una sola vez, permitiendo describir los efectos de las características encontradas en un proceso judicial, por lo cual se permitirá generar una hipótesis y ser fuente de futuras investigaciones, todas ellas basándose en un expediente judicial.

4.4.Unidad de análisis

En palabras de Centty, (2006): “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información” (p.69).

Por lo consecuente las unidades de análisis pueden ser escogidas aplicando los procedimientos el primero sería probabilístico y el segundo los no probabilísticos. En el presente trabajo de investigación se realiza mediante el segundo procedimiento (muestreo intencional) Arias (1999) señala “es la selección de los elementos con base en criterios o juicios del investigador” (p.24). respecto a lo sugerido por la línea de investigación, en este caso la unidad de análisis es un expediente judicial, el cual se registra como un proceso contencioso, con participación de las partes, concluido por una sentencia, y con participación mínima de dos órganos jurisdiccionales, por lo que se acredita la pre existencia con la inserción de datos preliminares de la sentencia, sin señalar la identidad de los sujetos pertenecientes del proceso, por lo que se le asigna un código para asegurar la confidencialidad, se inserta como anexo 2.

4.5. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

Es un proceso metodológico que consiste en descomponer deductivamente las variables que componen el problema de investigación, partiendo desde lo más general a lo más específico; es decir que estas variables se dividen en dimensiones, sub dimensiones, indicadores, índices, subíndices, ítems, así como permite con la Operacionalización determinar el método a través del cual las variables serán medidas o analizadas.

En el presente trabajo la variable será: características del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho. En tanto que los indicadores son aspectos susceptibles de ser reconocidos en el interior del proceso judicial, siendo de naturaleza fundamental en el desarrollo procesal, prevista en el marco teórico y legal.

Cuadro 1. Definición y operacionalización de la variable en estudio

Objeto de estudio	Variable	Indicadores	Instrumento
Proceso judicial Es el recurso por el se registra la interacción de los sujetos que son parte del proceso con el fin de resolver la controversia	Características Son aquellos atributos pertenecientes del proceso judicial de estudio y que lo diferencian de los demás.	<ul style="list-style-type: none"> - Cumplimiento de plazo - Claridad de las resoluciones - Congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes - Condiciones que garantizan el debido proceso - Congruencia de los medios probatorios admitidos con la(s) pretensión(es) planteadas y los puntos controvertidos establecidos 	Guía de observación

4.6. Técnicas e instrumento de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicarán las técnicas de la *observación*: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y *el análisis de contenido*: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Estas técnicas se aplicarán en distintos momentos de la elaboración del estudio: como en la detección y descripción de la realidad problemática; en la de investigación del problema; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial, en la interpretación del contenido del proceso judicial; en la recolección de datos y el análisis de los resultados.

Es por ello que utilizaremos una guía de observación, la cual nos permitirá recoger, almacenar la información obtenida del proceso que se desprende de un expediente judicial; la cual estará orientada por los objetivos específicos, posicionándose en

los puntos de ocurrencia del fenómeno para obtener las características, con ayuda de las bases teóricas que facilitan la identificación de los indicadores buscados.

4.7.Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos

Será por etapas, cabe destacar que las actividades de recolección y análisis prácticamente serán concurrentes; al respecto Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008) exponiendo que estará orientada por los objetivos específicos con la revisión constante de las bases teóricas, de la siguiente forma.

3.6.1. La primera etapa. Se habrá paso a una actividad abierta y exploratoria, para asegurar una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, el cual se basará en los objetivos de la investigación y cada momento de revisión y comprensión será un logro basado en la observación y el análisis. Por lo que esta etapa se concreta; el contacto inicial con la recolección de datos.

3.6.2. Segunda etapa. De igual manera será una actividad, pero enfocándose de forma sistemática, orientada por los objetivos y revisión permanente de las bases teóricas para obtener con facilidad la identificación e interpretación de los datos.

3.6.3. La tercera etapa. Esta etapa es de naturaleza más consistente, debido a que se realiza un análisis sistemático, de mayor exigencia, observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, en los cuales se articulan datos y la revisión constante de las bases teóricas, es por ello que para esto se utilizara la técnica de observación y el análisis del contenido; el cual debe de ser fundamental dominarlo para que de esta manera se pueda interpretar los hallazgos de los datos y así obtener los resultados.

4.8.Matriz de consistencia lógica

Los autores Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013) refieren que: “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402). Aquellos que deberán dar una mejor comprensión del

tema de investigación, así mismo evidenciar una coherencia interna entre ambos con relación al tema a tratar.

Cuadro 2. Matriz de Consistencia

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS
General	¿Cuáles son las características del proceso judicial sobre divorcio por causal por separación de hecho en el expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04, del distrito judicial piura 2021?	Determinar las características del proceso judicial sobre divorcio por causal de separaciones de hecho en el expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04, del distrito judicial piura 2021.	El del proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho en el expediente N°174-2017-0-2001-JR-FC-04, del distrito judicial piura 2021.:cumplimiento de plazo, claridad de las resoluciones, congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes, condiciones que garantizan el debido proceso y congruencia de los medios probatorios admitidos con la(s) pretensión(es) planteada y los puntos controvertidos
Específico	¿Se evidencia cumplimiento de plazos, en el proceso judicial	Identificar el cumplimiento de plazos, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio, si se evidencia cumplimiento de plazos.
	¿Se evidencia claridad de las resoluciones, en el proceso judicial en estudio?	Identificar la claridad de las resoluciones, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio si se evidencia claridad de las resoluciones
	¿Se evidencia congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes, en el proceso judicial en estudio?	Identificar la congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio si se evidencia congruencia de los puntos controvertidos con la posición de las partes.
	¿Se evidencia condiciones que garantizan el debido proceso, en el proceso judicial en estudio?	Identificar las condiciones que garantizan el debido proceso, en el proceso judicial en estudio	En el proceso judicial en estudio si se evidencia condiciones que garantizan el debido proceso.
	¿Se evidencia congruencia de los medios probatorios admitidos con la(s) pretensión(es) planteadas y los puntos controvertidos establecidos, en el proceso judicial en estudio?	Identificar la congruencia de los medios probatorios admitidos con la(s) pretensión(es) planteadas y los puntos controvertidos establecidos, en el proceso judicial en estudio.	En el proceso judicial en estudio si se evidencia congruencia de los medios probatorios admitidos con la(s) pretensión(es) planteadas y los puntos controvertidos establecidos.
	¿Los hechos sobre Separación de hecho, expuestos en el proceso, son idóneos para sustentar la causal invocada?	Identificar si los hechos sobre separación de hecho expuestos en el proceso, son idóneos para sustentar la causal invocada.	Los hechos sobre separación de hecho expuestos en el proceso, si son idóneos para sustentar la causal invocada.

4.9.Principios éticos

Como quiera que los datos requieren ser interpretados, el análisis crítico del objeto de estudio (proceso judicial) se realizará dentro de los lineamientos éticos básicos: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011) asumiendo compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; para cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

Con este fin, el investigador suscribirá una declaración de compromiso ético para asegurar la abstención de términos agraviantes, difusión de los hechos judicializados y datos de la identidad de los sujetos del proceso, habidos en la unidad de análisis; sin enervar la originalidad y veracidad del contenido de la investigación de conformidad al Reglamento de Registro de Grados y Títulos publicado por la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU) (El Peruano, 8 de setiembre del 2016)

V. RESULTADOS

5.1.Resultados

Cuadro 1: Identificar si los sujetos procesales cumplieron con los plazos establecidos para el proceso en estudio.

Cumplimiento de plazos

SUJETO PROCESAL	ACTO PROCESAL	REFERENTE	CUMPLE	
			SI	NO
Primera instancia				
JUEZ	Calificación de la demanda (admisible)	Art. 124 del Código Procesal Civil, establece que para expedir un auto son cinco días.		
	Calificación del escrito que subsana omisiones contenidas en el escrito de demanda (Admitida)	Art. 124 del Código Procesal Civil, establece que los decretos expiden a los dos días de presentado el escrito y los autos dentro de los cinco días hábiles.		
	Admisión de la demanda	Art. 130°, 424 y 425 Y corre traslado otorgando 30 días para su contestación		
JUEZ	Proceso de conocimiento. 00174-2017-0-2001-JR-FC-04	Art. 478.5 CONTESTAR DEMANDA		
	Costas y costos del proceso	Lo referente en costas y costos se regula conforme a la norma procesal civil, previstas en los Artículos 411°, 412°, 414° y 418° del Código Procesal Civil.		
	Realización de audiencia	Art. 478 inciso 10° del Código Procesal Civil, establece que son cincuenta días para la realización de audiencia de pruebas.		

	Emisión de la sentencia	Art. 478 inciso 12° del Código Procesal Civil, establece que son cincuenta días para expedir sentencia.		
DEMANDADO	Demanda de divorcio			
DEMANDANTE	Formulación de puntos controvertidos S. P.J.E.	Art. 468 Código Procesal Civil, establece las partes tienen tres días para proponer puntos controvertidos.		
DEMANDADO	Traslado y contestación	Art. 478.5 CONTESTAR DEMANDA 30 días.		
	Contestación de la demanda	Art. 424 y Art. 425 del Código Procesal Civil, establece los requisitos para la contestación de la demanda. La contestación de la demanda, según la Ley N° 29497 , se presenta por escrito conteniendo los requisitos y anexos establecidos en la norma procesal civil.		
	Excepciones y defensas previas	Art. 446 del Código Procesal Civil, establece que el demandado solo puede proponer las excepciones comprendidas en dicho artículo.		
	R.W. E. R.	La demanda interpuesta por el demandante no tiene concordancia con lo establecido en el CPC.		

DEMANDADO		Art. 427 del Código Procesal Civil, establece cuando el Juez declarará improcedente la demanda.		
	Pruebas	Art. 1330 del Código Procesal Civil, expresa que esta prueba corresponde al perjudicado.		
	Tramite y sentencia de primera instancia	50 días. Art. 478. 12.		
<i>Segunda instancia</i>				
JUEZ	Etapa de actuación probatoria	se fija fecha Art, 374		
JUEZ	Fundamento del agravio	Art. 366 Código Procesal Civil, establece que el que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o derecho incurrido en la resolución.	X	
	Alegatos y sentencia	Alegatos 5 días Art, 212 Sentencia 50 días. Art. 478.12		
	Notificación de la sentencia	Se ordena en el mismo acto de sentencia	X	

Fuente: Expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04-Cuarto Juzgado de Familia de Piura

Cuadro 2: Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad.

Resolución examinada	Descripción
Auto de calificación de la demanda (Resolución 1).	Muestra claridad y fácil entendimiento, por cuanto se toma la decisión de la admisibilidad y procedencia de la demanda la cual cumple con todos los requisitos señalados en el Código Procesal civil y del proceso de conocimiento
Sentencia de primera instancia (Resolución N° 13).	La sentencia de primera instancia cumple con expresar con claridad la parte expositiva, considerativa y resolutive, de tal manera que se verifica que está bien estructurada de tal modo las partes o cualquier persona ajena a las ciencias jurídicas pueda entenderlo. Se ciñe a lo actuado teniendo en cuenta que el presente deviene de divorcio por causal de separación de hecho.
Expediente elevado en apelación (Resolución N° 14).	La resolución No. 14 ha sido elaborada en un lenguaje de fácil comprensión, sin tecnicismos. Su lectura es clara de modo que tomamos conocimiento de resuelto fácilmente.
Sentencia de segunda instancia Resolución N° 15	La resolución de segunda instancia también muestra Claridad, el Juzgador después de considerar lo expuesto por ambas partes resolvió: Confirmar la sentencia contenida en resolución N° 13 que declara fundad la demanda de divorcio por causal de Separación de Hecho y disuelto el vínculo matrimonial

Fuente: Expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04- Cuarto Juzgado de Familia de Piura

Cuadro 3: Identificar la pertinencia de los medios probatorios con la(s) pretensión(s) planteada(s) en el proceso en estudio.

Medios probatorios (Demandante)	Descripción de la pertinencia
Partida de matrimonio Partida de nacimiento de los hijos mayores de edad. Certificado de Movimiento Migratorio N° 01058/2016/MIGRACIONES-AF-C que adjunta.	Si guarda pertinencia con la relación Paulina del contrato inicial.
Medios probatorios (Demandada)	Descripción de la pertinencia
Partida de matrimonio Partida de nacimiento de los hijos mayores de edad.	Si son pertinentes todos los medios probatorios
Los medios probatorios acreditan que las partes llevan separados por 4 años consecutivos y sus hijos son mayores de edad.	Si es pertinente porque con ello se acredita la separación he hecho.

Fuente: Expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04- Cuarto Juzgado de Familia de Piura

Cuadro 4: Identificar si las calificaciones jurídicas de los hechos expuestos son idóneas para sustentar la(s) pretensión(s) planteada(s) en el proceso en estudio.

Hechos	Calificación jurídica
<p>Demanda presentada por J.E.S.P., interponiendo demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho contra E.R.R.W.</p> <p>Con fecha 06 de abril del año 2000 contrajo matrimonio con la demandada ante la Municipalidad Provincial de Piura</p> <p>-Que producto del matrimonio procrearon tres hijos de nombres L.J.S.R., de 27 años, E. J.S. R., de 24 años y S. A.S.R., de 21 años.</p> <p>-Con fecha 24 de mayo de 2001, producto de la imposibilidad de continuar vida en común dada su incompatibilidad de caracteres, la demandada decidió retirarse del hogar conyugal conforme quedaría demostrado en el Certificado de Movimiento Migratorio N° 01058/2016/MIGRACIONES-AF-C que adjunta.</p> <p>-Se encuentra separado de hecho por más de 04 años consecutivos.</p> <p>-Precisa que sus 03 hijos ya son mayores de edad y por ende no compete otorgarle alimentos a la demandada, además ellos se</p>	<p>El sustento legal se puede evidenciar en el:</p> <p><u>Código Civil</u> Artículo 348: Definición Artículo 349: Causales del divorcio Artículo 350: Consecuencias del Divorcio Artículo 351: Indemnización por daño moral Artículo 345-A: Indemnización en caso de Perjuicio Artículo 333° inciso 12) concordante con los artículos 335°¹² y 349° del Código Civil.</p>

<p>encuentran bajo su custodia desde que ella decidió retirarse del hogar conyugal.</p> <p>-A la demandada no le corresponde alimentos debido a que ella es la causante de la disolución del vínculo matrimonial</p> <p>-En la actualidad no existen bienes comunes de la sociedad conyugal que puedan ser materia de liquidación ni mucho menos deudas.</p>	
--	--

Fuente: Expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04- Cuarto Juzgado de Familia de Piura

Cuadro 5: Condiciones que garantizan el debido proceso, en el proceso judicial en estudio

PROCESO	CALIFICACIÓN JURÍDICA
El proceso de divorcio por causal de separación de hecho se tramita vía proceso de conocimiento.	Se aplica los artículos y plazo comprendidos el proceso de conocimiento.
Los demandados han podido ejercer su derecho de defensa	Si los plazos y etapas del debido proceso se han aplicado en el presente

Fuente: Expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04- Cuarto Juzgado de Familia de Piura.

5.2. Análisis de resultados

Los resultados de la investigación revelaron que:

Respecto al Cumplimiento de plazos

En el cuadro 1 se muestra que el juez cumplió con los plazos establecidos en la norma al igual que las partes (demandante, demandado) lo cual ayuda a darle celeridad al proceso, de modo tal que pese a la recarga procesal se da cumplimiento a las labores propias.

Villavicencio (2010) la celeridad procesal desde la estructura del proceso común que establece plazos cortos e institutos procesales, que se caracterizan por su celeridad.

Respecto a la Claridad en las resoluciones y sentencias

En el cuadro 2 se observa que, las resoluciones y sentencias fueron escritas claridad y fácil entendimiento, debido a que muestran una fundamentación precisa, de modo tal que se entiende con facilidad cual es el objetivo que cumplen. De acuerdo (León, 2008) La claridad supone encontrarse en el marco de un proceso de comunicación donde el emisor legal envía un mensaje a un receptor que no cuenta necesariamente con entrenamiento legal. “De hecho, en el marco del proceso disciplinario, el funcionario de control que emite una decisión la dirige a un receptor entrenado en derecho, un funcionario de la administración de justicia. Sin embargo, por la relevancia que normalmente adquiere esta actividad en el ámbito público, normalmente estas decisiones son comentadas en los medios de opinión pública o son directamente publicadas por la administración”.

Respecto a la Pertinencia de los medios probatorios

En el cuadro 3 se observa que, los medios probatorios aparte de ser pertinentes al caso, han contribuido a que el juez tomo un mayor conocimiento de las pretensiones de los sujetos involucrados en el proceso. “Han sido debidamente explicados, sustentados para lograr que el juez, pueda emitir un veredicto debidamente sustentado, con rectitud y sin parcialidad”.

Por su parte (Talavera, 2009) denomina el juicio de fiabilidad probatoria, que consiste en comprobar requisitos formales y materiales para alcanzar su finalidad,

es decir, no solamente se tendrá que comprobar, primero los requisitos que establece la ley para cada medio de prueba, control judicial en la formación de los medios, sino también, si es que no se violó derechos fundamentales, la pertinencia, conducencia, utilidad, y también establecer si bajo las reglas de la lógica, máximas de la ciencia y la experiencia, el contenido del medio de prueba actuado puede cumplir su finalidad

Respecto a la Calificación jurídica de los hechos

En el cuadro 4 se observa que, los hechos materia del expediente han sido debidamente valorados e incorporados como parte de la sentencia. Para (Jacome Pineda; 2010) sostiene que “una mala calificación jurídica del supuesto fáctico objeto del proceso penal puede generar múltiples consecuencias negativas como la impunidad del hecho ilícito cometido, la no reparabilidad del daño causado a la parte agraviada, y por ende el menoscabo del valor justicia como lineamiento general del derecho”. Además, existe la posibilidad de que “el juzgador absuelva a una persona, toda vez que dicha conducta no fue subsumida correctamente en la hipótesis penal pertinente, y más bien fue encuadrada en una figura delictiva que no ameritaba juzgamiento alguno. Pero tampoco el juzgador puede excederse y elaborar calificaciones sorprendidas que lesionen las estrategias de defensa de la parte denunciada”.

Respecto a las Condiciones que garantizan el debido proceso, en el proceso judicial en estudio

Con relación al proceso, como cadena de hechos que se siguen para lograr un fin, esto se ha cumplido, de modo tal que hemos visto que el proceso se ha llevado ordenadamente, los plazos se han cumplido.

El concepto de debido proceso tiene “en sus orígenes una descripción de las reglas básicas a las que debía someterse el derecho de defensa (que se observa nítidamente en las Constituciones americanas); siguió en su desarrollo las innovaciones que introdujeron las Enmiendas a la Constitución de los Estados Unidos de América” (Gozaini, 2017).

VI. CONCLUSIONES

Respecto al Cumplimiento de plazos

Se concluyó que:

Se debe seguir con el cumplimiento riguroso de los plazos para mejores resultados, y lograr que el público revierta el mal concepto que tiene del Poder judicial. Las resoluciones contienen la parte más importante del proceso, leerlas y entenderlas es muy bueno para los interesados.

Respecto a la Claridad en las resoluciones y sentencias

Se debe continuar con la redacción clara y precisa sin tecnicismos incensarios, de modo que las resoluciones y sentencias sean de fácil comprensión, tanto para los abogados defensores como para los litigantes de modo que no entres en confusiones innecesarias.

Respecto a la Pertinencia de los medios probatorios

Los medios probatorios fueron los que le dieron consistencia a la sentencia, y cuyo cumplimiento es los más conveniente. Las garantías de un debido proceso se deben cumplir en todos los casos del proceso de amparo, por tratarse de un proceso que tiene rango de constitucional.

Respecto a la Calificación jurídica de los hechos

Esta debe realizarse de acuerdo a la normatividad vigente de modo tal que cumplan con las aspiraciones de los litigantes y faciliten la labor sobre todo en la actualidad que las audiencias en los procesos son oralizadas.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Aguila, G. (2015). El ABC del derecho procesal civil. Lima: San Marcos E.I.R.L.
- Aguilar, L. B. (2016). Tratado de familia. Lima: Lex & Iurus.
- Balboa, C. (27 de 10 de 2017). Recuperado el 23 de 11 de 2018, de TESIS "REGULAR LOS BIENES GANANCIALES DENTRO DE LA SEPARACIÓN DE HECHO":<http://repositorio.umsa.bo/bitstream/handle/123456789/13193/T4179.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Bautista, T. P. (2014). Teoría General del Proceso Civil. Lima: Editorial Ediciones Jurídicas.
- Benavides, J. (2018). Suspensión de la patria potestad por causa de separación de cuerpos, divorcio por causal e invalidez del matrimonio. Piura: tesis para optar el título de abogada. Universidad Cesar Vallejo.
- Cabello, C. (2003). Divorcio ¿Remedio en el Perú? En: Derecho de Familia. Lima: Editorial Librería y Ediciones Jurídicas
- Cabezas, C. (2013). *Análisis jurídico doctrinario de las formas de terminación del matrimonio*. Loja: Universidad Nacional de Loja.
- Cajas, W. (2011). Código Civil y otras disposiciones legales (17° ed.). Lima: RHODAS.
- Camacho, R. (2015). Comentarios a la Constitución. Arequipa, Perú: COMMUNITAS
- Chimborazo Castillo, L. A. (2015). *El adulterio y el juicio de divorcio contencioso en la legislación Ecuatoriana*. Ambato: Universidad de Ambato.
- Colomer, I. (2003). La motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales. Valencia: Tirant lo blach
- Congreso de la República, (2001). Ley que Incorpora la Separación de Hecho como Causal de Separación de Cuerpos y Subsecuente Divorcio. LEY N° 27495. Recuperado de: http://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgfc/diff/normatnacional_separacion_hecho_y_divorcio/1_Ley_27495.pdf
- Couture, E. (2002). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. (4ta. Edición). Buenos Aires: IB de F. Montevideo
- El peruano. Diario Oficial. (2016). Aprueban: Reglamento de Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales– RENATI. Resolución del Consejo Directivo N° 033-2016- SUNEDU/CD - Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU) (El Peruano, 6 de setiembre del 2016).

- Herrera, L. (2014). La Calidad en el Sistema de Administración de Justicia. Universidad ESAN. Recuperado de: <https://www.esan.edu.pe/publicaciones/Luis%20Enrique%20Herrera.pdf>
- Hinostroza, A. (1998). La prueba en el proceso civil. (1a ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- Hinostroza, A. (2012). Derecho Procesal Civil. Proceso de Conocimiento. T. VII. Lima: Jurista Editores
- Illane, M. (2019). Separación de cuerpos y divorcio, Perú, 2019. Lima: Tesis para optar el título de abogado. Universidad Pruna de los Andes.
- Jurista Editores, (2016). Código Civil. (s. edic). Editorial: Jurista Editores. Lima: Jurista editores
- Lalama Jaramillo, I. (2013). *protección al cónyuge débil en el divorcio*. Quito: Universidad San Francisco de Quito.
- Larrea, C. (2014). *Propuesta de reforma legal para la unificación del trámite para el divorcio de mutuo consentimiento y el divorcio contencioso*. Recuperado de: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/4965/1/T-UCE-0013-Ab-309.pdf>
- Ledesma Narváez, M. (2015). “Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva”. En M. Ledesma Narvaez, Comentarios al Código Procesal Civil (p. 29). Lima: Gaceta Jurídica.
- Ledesma Narváez, M. (2015). “Jurisdicción y Acción”. En M. Ledesma Narváez, Comentarios al Código Procesal Civil (p. 73). Lima: Gaceta Jurídica.
- Medina, E. (2019). “La compensación económica al cónyuge perjudicado derivada del divorcio por causal de separación de hecho”. Trujillo-Perú: Universidad Nacional de Trujillo. Tesis para optar el título de abogado. Obtenido de <https://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/13402/EVER%20ALEJANDRO%20MEDINA%20CABREJOS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Mérida, J. (15 de 09 de 2013). *La argumentación de las sentencias dictadas en proceso ordinario*. Recuperado el 30 de noviembre de 2019 de: <http://biblio3.url.edu.gt/Tesario/2014/07/01/Merida-Clinton.pdf>
- Orozco, D. (2014). Definición de sentencia. Recuperado el 12 de octubre de 2017, de [www.concepto-definicion.de/sentencia/](http://concepto-definicion.de/sentencia/)
- Ortiz Velasco, V. A. (2014). *El allanamiento en el divorcio controvertido y el principio de celeridad procesal dentro de la legislación Ecuatoriana*. Ambato: Universidad de Ambato.
- Ovalle Favela, José (2016). Teoría General del Proceso, Séptima Edición.

- Paniagua, E. L. (2015). La administración de justicia en España: las claves de su crisis. Obtenido de: <http://www.revistadelibros.com/discusión/l-administracion-de-justicia-en-espana-las-claves-de-su-crisis>
- Peralta, J. (1996). Derecho de Familia; (2da. Edic) Lima: Editorial IDEMSA.
- Plácido A. (1997). Ensayos sobre Derecho de Familia. Lima: RODHAS.
- Pérez, S. (2016). *El trámite judicial del divorcio voluntario y sus repercusiones en cuanto al tiempo real para declararlo*. Recuperado de: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_5973.pdf
- Plácido, A. (2008). Manual de Derecho de Familia. Lima: Gaceta Jurídica.
- Rocco. (2014). “Competencia Civil”. En M. Castillo Quispe, & E. Sánchez Bravo, Manual de Derecho Procesal Civil (p. 61). Lima: Jurista editores.
- Rumany J. N. A. (2018). La Motivación de la Sentencia. Recuperado de: <https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/5456/LA%20MOTIVACION%20DE%20LA%20SENTENCIA.pdf?sequence=2>
- Sáez, M. J. (2015). Los elementos de la competencia jurisdiccional. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, 22, 529-570. Recuperado el 4 de noviembre de 2018, de [scielo.conicyt.cl: https://scielo.conicyt.cl/pdf/rducn/v22n1/art14.pdf](https://scielo.conicyt.cl/pdf/rducn/v22n1/art14.pdf)
- Sagástegui, P. (2003). Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil. T.I. (1a ed). Lima: Grijley.
- Sagástegui, P. (2003). Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil. T. II. (1a ed.). Lima: Grijley.
- Ticona, V. (1994). Código Procesal Civil. Comentarios, material de estudio y doctrina. (2da Edición). Arequipa: Universidad Nacional de Arequipa
- Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, (2017). Reglamento de Investigación Versión 9. Aprobado por Consejo Universitario con Resolución N° 003-2017-CU- ULADECH católica, de fecha 04 de enero de 2017

ANEXOS

Anexo 1. Evidencia empírica

SENTECIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA

Cuarto Juzgado de Familia de Piura

EXPEDIENTE : 00174-2017-0-2001-JR-FC-04
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL
JUEZ : E. O. J. R.
ESPECIALISTA : P.G.N.
MINISTERIO PUBLICO : SEGUNDA FISCALIA DE FAMILIA,
DEMANDADO : R.W., E. R.
DEMANDANTE : S. P., J.E.

SENTENCIA

En la ciudad de Piura, la señora Juez del Cuarto Juzgado de Familia de Piura, J. R.E. O., en el Expediente N° 00174-2017-0-2001-JR-FC-04, seguido por J. E.S.P. contra E.R.R.W., sobre DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO, ha emitido la siguiente resolución:

RESOLUCIÓN NÚMERO: TRECE (13)

Piura, quince de abril

De dos mil diecinueve

I. ANTECEDENTES

1.1. Trámite

1. Por escrito¹ de demanda presentada por J.E.S.P., interponiendo demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho contra E.R.R.W.
2. Mediante Resolución Número DOS² del 01 de febrero de 2017, se admitió a trámite la demanda de DIVORCIO por la causal de separación de hecho, en la vía del proceso de conocimiento.
3. Por Resolución Número TRES³ del 22 de mayo de 2017, se nombra curador procesal a la demandada, siendo que por resolución Número CINCO de fecha 28 de setiembre 2017, se tiene por aceptado y juramentado el cargo de curador procesal, se tiene por contestada la demanda por la parte del curador procesal de la demandada.
4. Por resolución Número SIETE de fecha 24 de enero de 2018, se declara Rebelde a la representante del Ministerio Público, asimismo, se declara saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida entre los justiciables.
5. Por Resolución Número NUEVE de fecha 16 de mayo de 2018, se fijó como puntos controvertidos: a. Determinar si los cónyuges se encuentran separados materialmente por un período superior a dos años, para la procedencia de la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho. b. Determinar si existe cónyuge agraviado con la separación de hecho. c. Determinar si corresponde fijar los efectos del artículo 345-A del Código Civil, en el caso que se determine, el cónyuge que dio origen a la separación de hecho; del mismo modo se admiten los medios probatorios y se prescinde de la Audiencia de Pruebas concediéndose el plazo a las partes para la presentación de alegatos.
6. Por Resolución N° DIEZ de fecha 16 de julio de 2018, con los alegatos formulados por la parte demandante se dispone ingresar los autos a despacho para sentenciar.
7. Por Resolución N° ONCE al advertirse documentación actual para resolver se dispone oficiar a la Superintendencia Nacional De Migraciones a fin de que remitan el movimiento migratorio de la demandada.
8. Siendo que por Resolución N° DOCE de fecha 21 de noviembre de 2018, recibido el informe emitido por la oficina de Migraciones, sobre el movimiento migratorio de la demandada se dispone reingresar los autos a despacho para sentenciar.

1.2. Alegaciones de las partes

Del Demandante J.E.S.P. refiere que:

-Con fecha 06 de abril del año 2000 contrajo matrimonio con la demandada ante la Municipalidad Provincial de Piura según el Acta que adjunta.

-Que producto del matrimonio procrearon tres hijos de nombres L.J.S.R., de 27 años, Eduardo José Samanez Ras, de 24 años y S. A.S.R., de 21 años.

-Con fecha 24 de mayo de 2001, producto de la imposibilidad de continuar vida en común dada su incompatibilidad de caracteres, la demandada decidió retirarse del hogar conyugal conforme quedaría demostrado en el Certificado de Movimiento Migratorio N° 01058/2016/MIGRACIONES-AF-C que adjunta.

-Se encuentra separado de hecho por más de 04 años consecutivos.

-Precisa que sus 03 hijos ya son mayores de edad y por ende no compete otorgarle alimentos a la demandada, además ellos se encuentran bajo su custodia desde que ella decidió retirarse del hogar conyugal.

-A la demandada no le corresponde alimentos debido a que ella es la causante de la disolución del vínculo matrimonial tal y como lo estipula en Artículo N° 350 del Código Civil.

-En la actualidad no existen bienes comunes de la sociedad conyugal que puedan ser materia de liquidación ni mucho menos deudas.

De la Demandada E. R. R. W. a través de su curador procesal:

-Conforme se desprende del medio probatorio ofrecido por el demandante, Certificado de Movimiento Migratorio N° 01058/2016/MIGRACIONES-AF-C, desde el 30 de Julio del 2009 la Sra. E.R.R.W., no vive en el Perú y verificado el Documento Nacional de Identidad del demandante, éste domicilia en Piura, S/T Río Seco S/N, Caserío Río Seco, distrito de Castilla, provincia y departamento de Piura.

-En ese orden ideas, resulta evidente que, el demandante y la demandada se encuentran separados por más de cuatro años consecutivos, con lo cual concurren los elementos necesarios para la disolución del vínculo matrimonial por la causal de separación de hecho.

-Que, lo manifestado por el demandante, respecto a que en la actualidad no existen bienes comunes de la sociedad conyugal que puedan ser materia de liquidación, así

como tampoco mantienen deudas, debe ser tomado como válido en base al principio de buena fe.

-En base a lo ya expresado, y atendiendo a que se cumple con todos los requisitos establecidos para la figura del divorcio por separación de hecho debe ser disuelto el vínculo matrimonial que une al demandante y a la demandada, conforme se ha solicitado en el petitorio de la presente demanda.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

Marco Normativo: Sobre el Divorcio

CÓDIGO CIVIL

2.1. Artículo 348: Definición

“El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio”

2.2. Artículo 349: Causales del divorcio

“Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 333, incisos del 1 al 12”.

2.3. Artículo 350: Consecuencias del Divorcio

“Por el divorcio cesa la obligación alimenticia entre marido y mujer. Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciere de bienes propios o de ganancias suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimenticia no mayor de la tercera parte de la renta de aquél. El ex cónyuge puede, por causas graves, pedir la capitalización de la pensión alimenticia y la entrega del capital correspondiente. El indigente debe ser socorrido por su ex cónyuge, aunque hubiese dado motivos para el divorcio. Las obligaciones a que se refiere este artículo cesan automáticamente si el alimentista contrae nuevas nupcias. Cuando desaparece el estado de necesidad, el obligado puede demandar la exoneración y, en su caso, el reembolso”.

2.4. Artículo 351: Indemnización por daño moral

“Si los hechos que han determinado el divorcio comprometen gravemente el legítimo interés personal del cónyuge inocente, el juez podrá concederle una suma de dinero por concepto de reparación del daño moral”.

2.5. Artículo 345-A: Indemnización en caso de Perjuicio

“Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333, el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder. Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los artículos 323°, 324°, 342°, 343°, 351° y 352°, en cuanto sean pertinentes.

Análisis de la pretensión

Del vínculo matrimonial

2.6. Las partes J. E. S. P. y E. R. R. W., contrajeron Matrimonio Civil con fecha 06 de abril del año 2000, ante la Municipalidad Provincial de Piura, como consta en la partida de matrimonio¹⁰; habiendo procreado tres hijos de nombres L.J.S.R., de 27 años, E. J. S. R., de 24 años y S. A. S. R., de 21 años, a la fecha de presentación de la demanda, conforme se observa de las actas de nacimiento obrantes de folios 06 a 08.

Sobre el requisito previo del cumplimiento de la obligación alimentaria

2.7. Debe atenderse en principio, a que el primer párrafo del artículo 345°- A del Código Civil, establece como requisito de procedencia para invocar el divorcio por causal de separación de hecho, que el demandante acredite que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.

2.8. En el presente caso, no se advierte la existencia de un proceso de alimentos, siendo sus hijos mayores de edad, no habiendo la demandada (representada por su curador) alegado alguna circunstancia al respecto, consecuentemente el requisito de procedencia se encuentra superado, debiendo ahora analizar los demás presupuestos para la procedencia del divorcio.

Sobre la Separación De Hecho:

2.9. Nuestro ordenamiento jurídico, incorporó dentro de los supuestos de divorcio, una causal remedio, denominada “separación de hecho”, por el cual habilitaba a cualquiera de los cónyuges a petitionar la separación legal y/o el divorcio, cuando los cónyuges se encuentren fácticamente separados durante un periodo ininterrumpido de dos años o cuatro años, si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, de conformidad con el artículo 333° inciso 12)¹¹ concordante con los artículos 335°¹² y 349°¹³ del Código Civil.

2.10. Al respecto debe señalarse que, “estos (los cónyuges), de hecho, pueden hallarse separados, con o sin acuerdo de ambos. Es decir, no convivir porque ambos no lo quieran o porque por decisión de uno la separación se haya efectuado sin contar o contra la voluntad del otro, bien no tolerándolo éste desde un principio, o bien llegando a aceptarla o a no reaccionar contra ella después, o bien aún oponiéndose a la misma antes e incluso seguir haciéndolo después, como si, por ejemplo un cónyuge abandonó al otro o incluso a la familia entera, etc.”¹⁴ Así, nuevamente el transcurso del tiempo opera como requisito para la verificación de que continuar con el vínculo matrimonial de manera formal, carece de objeto pues su finalidad ha sido resquebrajada por la separación.

2.11. En tal sentido, “la concepción del divorcio como sanción se basa en la idea de que aquel se funda en uno o más incumplimientos graves o reiterados de los deberes conyugales imputables a uno de los cónyuges, que se traduce en la frustración de la finalidad del matrimonio, por lo que el otro cuenta con interés legítimo para demandar; si no le fuera dable imputarle alguno de los incumplimientos aludidos que la ley denomina como “causales”, faltaría el sustento mismo de la acción.

2.12. La concepción del divorcio como remedio se sustenta en la trascendencia de la frustración de la finalidad del matrimonio, en la ruptura de la vida matrimonial, con prescindencia de si uno o ambos cónyuges son responsables de ello, por lo que cualquiera de ellos tiene legítimo interés para demandar”¹⁵.

2.13. En ese sentido, tenemos el divorcio por la causal de la separación de hecho, siendo que la doctrina ha precisado como elementos para su configuración los siguientes: el material, psicológico y temporal¹⁶: 1. **Elemento material:** que se configura la separación corporal de los cónyuges, lo cual implica el cese de la cohabitación física, de la vida en común, lo que no obliga que vivan en lugares separados, este último criterio fue aplicado en las Salas Superiores de Familia desde el año 2006. 2. **Elemento**

psicológico: se presenta cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges, para reanudar la comunidad de vida matrimonial, por lo que se dice existe el ánimo de separarse (animus separationis), cabe precisar que este elemento no se constituye en aquellos casos en los que los cónyuges se separan por motivos laborales o por una situación impuesta que sea imposible eludir, como por ejemplo si existiera un mandato de detención judicial, si uno de los cónyuges viaja por razones de capacitación académica; etc.; **3. Elemento temporal:** Este se constituye cuando existe una separación por periodo de dos años si los hijos matrimoniales son mayores de edad o si no se procrearon hijos; y de cuatro años si los hijos son menores de edad.” es decir, debe acreditarse el hecho objetivo de la separación por un tiempo determinado y sin la voluntad de unirse, sin tener que analizar las causas que la motivaron.

EnrelaciónalelementoMaterialyTemporal

2.14. Sobre el **elemento material y de temporalidad**, atendiendo a los fundamentos fácticos del demandante, quien ha señalado encontrarse separado de la demandada desde el 24 de mayo de 2001, producto de la imposibilidad de continuar vida en común dada su incompatibilidad de caracteres, habiendo la demandada salido del país, para lo cual se advierte que mediante Oficio N° 000424-2018-MIGRACIONES-JZPIU¹⁷, se envía el movimiento migratorio de la demandada, en el cual se aprecia que la demandada E.R.R.W. salió del país con fecha 24 de mayo de 2001, en su condición de Turista, teniendo ingresos en el año 2001 y 2009, figurando como fecha de última salida del Perú el **30 de julio de 2009**, sin más ingresos al 10 de octubre de 2018 (fecha de emisión de oficio), documental con la cual se acredita que ambos

cónyuges ya no realizan vida en común, puesto que ya no viven juntos, por más de dos años a la fecha de presentación de la demanda (05 de enero de 2017), ni mucho menos se puede advertir que las estadías de la demandada al país extranjero haya sido por razones laborales, más aún si ha viajado en su condición de Turista, por lo que se comprueban los elementos material y temporal exigido por ley para que proceda el divorcio.

2.15. Finalmente, en cuanto al **elemento psicológico**, se aprecia la falta de voluntad de los cónyuges de volver a unirse, dado el tiempo de separación de hecho transcurrido, en tal sentido, al haberse acreditado el tiempo de la separación de hecho por más de 02 años debe procederse a declarar un divorcio que en la realidad ya no cumple su finalidad,

siendo únicamente impeditivo de lo que cada cónyuge quisiera realizar por su cuenta, más aún cuando en el presente proceso no se advierte posibilidad alguna de ubicación de la demandada. Es que, hay que tener en cuenta, que no se puede obligar a quienes han contraído matrimonio, a que sigan vinculados formalmente, puesto que las razones que los condujeron a tomar esa decisión, habrían cambiado, es por ello, que la ley bien ha regulado, más allá de aspectos de doctrina espiritual o religiosa, causales por las cuales, al no existir acuerdo sobre los términos del divorcio, se demande el mismo, tal es el caso de la separación de hecho, cuyo plazo de dos o cuatro años, se requiere como prudencial, previendo alguna reconciliación entre cónyuges, caso contrario procederá la declaración de divorcio. Situación que, por las razones expuestas, en el presente caso, se configura perfectamente, más aún si no se evidencia la intención de reconciliación puesto que el demandante desea divorciarse de su cónyuge, por lo que corresponde ampararse la demanda.

Situación especial del cónyuge perjudicado – protección (reconvención - indemnización)

Consideraciones preliminares

2.16. Tratándose de una pretensión de divorcio por separación de hecho, en el **Tercer Pleno Casatorio Civil**, se han expresado criterios de flexibilización de normas en materia de familia, en ese sentido, **si bien se puede aplicar la protección de oficio hacia el cónyuge perjudicado, ello procederá siempre que ésta haya expresado de alguna forma** y en el curso del proceso hechos concretos referidos a su condición de cónyuge más perjudicado, **para lo cual se garantizará el derecho de defensa del otro cónyuge;** debiendo aplicarse los criterios vinculantes establecidos en el Tercer Pleno Casatorio Civil, esto es: “...*El Juez apreciará en el caso concreto, si se ha establecido alguna de las siguientes circunstancias, a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si el cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y 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*”.

2.17. Es así, que el divorcio por la causal de separación de hecho, si bien se sustenta en una causa no inculpatória, sin embargo, la indemnización o adjudicación de bienes se

debe establecer a favor del cónyuge más perjudicado con la separación, debiendo comprender tanto el menoscabo patrimonial como el daño a la persona, en el que se comprende el daño moral, debiendo tenerse en cuenta que el artículo 345-A del Código Civil tiene dos componentes: **i)** la indemnización por el desequilibrio económico resultante de la ruptura matrimonial que tiene por objeto velar por la estabilidad económica del cónyuge más perjudicado y **ii)** el daño personal sufrido por este mismo cónyuge; por lo que deberá analizarse: **a)** Quien ha sido el que no ha dado motivos para la separación; **b)** quien ha sido el que como consecuencia de la separación sufrió un menoscabo y desventaja material respecto al otro y a la situación que mantenía cuando estaba vigente el matrimonio, y **c)** quien ha sufrido daño a su persona, incluso daño moral.

2.18. En ese sentido, para establecer la procedencia de una indemnización no se requiere la concurrencia de todos los presupuestos de la responsabilidad civil, por lo que no sería necesario establecer un factor de atribución, como es el caso del dolo o la culpa, ni una conducta antijurídica. Siendo necesario que concorra la relación de causalidad entre el menoscabo económico y el daño personal con la separación de hecho y con el divorcio en sí.

2.19. Por ello, es importante distinguir entre los perjuicios que se originaron con ocasión de la separación de hecho y de los perjuicios que se produzcan desde la nueva situación jurídica creada a raíz de la emisión de la sentencia, para lo cual se valorará los medios probatorios y lo actuado en el proceso, cuidando que no sea producto de la conducta del cónyuge, sino que provenga del hecho objetivo del apartamiento fáctico, con prescindencia de toda forma de culpabilidad.

2.20. Cabe precisar, en relación al daño a la persona y el daño moral que guardan una relación género-especie, siendo que **el daño a la persona** es toda lesión a sus derechos e intereses, que no tienen contenido patrimonial directo, aunque para ser indemnizable muchas veces tenga que ser cuantificado económicamente. El monto indemnizatorio debe ser fijado por el juez con justicia, en atención a los medios de prueba presentadas. Y el **daño moral**, se encuentra dentro del daño a la persona, y se debe fijar con un criterio equitativo, pero sobre ciertos elementos de convicción, de tal forma que no puede representar un monto simbólico o irrisorio a manera de reproche, pero tampoco un enriquecimiento que implique un cambio de vida para el perjudicado y su familia; debiendo considerarse lo siguiente: edad, estado de salud, posibilidad real de

reinsertarse en el trabajo, dedicación al hogar y a los hijos menores, el cumplimiento de la obligación alimentaria, el abandono, la duración del matrimonio, el tiempo de vida en común, y las condiciones económicas, sociales y culturales¹⁸.

Análisis del Caso

2.21. En el presente caso, no existe pedido expreso de ninguna de las partes de indemnización, por cuanto el demandante no lo solicita pese a alegar que la demandada fue quien se retiró del hogar, dejándolo al cuidado de sus hijos; no se observa consecuencias propias de una separación, ni mucho menos se ha precisado y probado los perjuicios que ha ocasionado la separación, ni alguna otra situación que nos permita establecer el cónyuge perjudicado; por lo que carece de objeto el establecimiento de alguna indemnización o adjudicación preferente de bienes en virtud del artículo 345-A del Código Civil.

Sobre el fenecimiento de la sociedad de gananciales y liquidación

2.22. Una consecuencia directa de la declaración del divorcio es el fenecimiento de la sociedad de gananciales, según lo establecen los artículos 318 y 319 del Código Civil, y así debe ser declarado para los efectos legales que a las partes interese, siendo que, en el caso de existir bienes, podrán hacer valer su derecho en la vía y forma de ley correspondiente.

III. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, normatividad glosada, administrando justicia a nombre de la Nación; la señora Juez del Cuarto Juzgado de Familia de Piura,

RESUELVE:

- 1. DECLARANDO FUNDADA** la demanda de **DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO** interpuesta por **J.E.S.P.** contra **E.R.R.W.**
- 2. DECLARANDO,** la **DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL** contraído entre **J.E.S.P. y E.R.R.W.** con fecha 06 de abril del año 2000, por ante la Municipalidad Provincial de Piura, así como el **fenecimiento de la sociedad de gananciales**, por ser consecuencia directa del divorcio.
- 3. Sin establecimiento de cónyuge perjudicado.**

4. **ELÉVESE** en consulta la sentencia a la Sala Civil, en caso de no ser apelada la presente resolución.
5. **CÚRSESE PARTES** a los Registros Públicos de la ciudad de Piura y a la Municipalidad Provincial de Piura, a fin de que realicen la inscripción registral y anotación en el Acta de matrimonio de folios 04, respectivamente, de la presente sentencia que contiene el divorcio entre **J.E.S.P. y E.R.R.W., de ser aprobada la sentencia.**
6. **DESCÁRGUESE** en el Sistema de Información **SIJ** y **Notifíquese** en el modo y forma de Ley.-
7. **Interviniendo el secretario judicial que suscribe la presente por disposición superior.**

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA

SEGUNDA SALA CIVIL

EXPEDIENTE : 00174-2017-0-2001-JR-FC-04
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL
RELATOR : C. H. E.E.
MINISTERIO PUBLICO : SEGUNDA FISCALIA DE FAMILIA
DEMANDADO : R. W., E. R.
DEMANDANTE : S. P., J.E.

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN N° 15

Piura, 19 de julio del 2019

VISTOS; Y CONSIDERANDO; I. ANTECEDENTES:

PRIMERO.- Resolución materia de consulta

Viene en grado de consulta la sentencia contenida en la Resolución N° 13, de fecha 15 de abril de 2019, obrante en folios 152-160, que resuelve: **1. DECLARANDO FUNDADA** la demanda de **DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO** interpuesta por **J.E.S.P.** contra **E.R.R.W.** **2. DECLARANDO,** la **DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL** contraído entre **J.E.S.P. y E.R.R.W.** con fecha 06 de abril del año 2000, por ante la Municipalidad Provincial de Piura, así como el **fenecimiento de la sociedad de gananciales**, por ser consecuencia directa del divorcio. **3. Sin establecimiento de cónyuge perjudicado.**

SEGUNDO.- Fundamentos de la resolución consultada

La sentencia consultada se sustenta en:

2.1. Sobre el **elemento material y de temporalidad**, atendiendo a los fundamentos fácticos del demandante, quien ha señalado encontrarse separado de la demandada

desde el 24 de mayo de 2001, producto de la imposibilidad de continuar vida en común dada su incompatibilidad de caracteres, habiendo la demandada salido del país, para lo cual se advierte que mediante Oficio N° 000424-2018-MIGRACIONES-JZPIU¹, se envía el movimiento migratorio de la demandada, en el cual se aprecia que la demandada E.R.R.W. salió del país con fecha 24 de mayo de 2001, en su condición de Turista, teniendo ingresos en el año 2001 y 2009, figurando como fecha de última salida del Perú el **30 de julio de 2009**, sin más ingresos al 10 de octubre de 2018 (fecha de emisión de oficio), documental con la cual se acredita que ambos cónyuges ya no realizan vida en común, puesto que ya no viven juntos, por más de dos años a la fecha de presentación de la demanda (05 de enero de 2017), ni mucho menos se puede advertir que las estadías de la demandada al país extranjero haya sido por razones laborales, más aún si ha viajado en su condición de Turista, por lo que se comprueban los elementos material y temporal exigido por ley para que proceda el divorcio.

2.2. En cuanto al **elemento psicológico**, se aprecia la falta de voluntad de los cónyuges de volver a unirse, dado el tiempo de separación de hecho transcurrido, en tal sentido, al haberse acreditado el tiempo de la separación de hecho por más de 02 años debe procederse a declarar un divorcio que en la realidad ya no cumple su finalidad, siendo únicamente impeditivo de lo que cada cónyuge quisiera realizar por su cuenta, más aún cuando en el presente proceso no se advierte posibilidad alguna de ubicación de la demandada.

2.3. En el presente caso, no existe pedido expreso de ninguna de las partes de indemnización, por cuanto el demandante no lo solicita pese a alegar que la demandada fue quien se retiró del hogar, dejándolo al cuidado de sus hijos; no se observa consecuencias propias de una separación, ni mucho menos se ha precisado y probado los perjuicios que ha ocasionado la separación, ni alguna otra situación que nos permita establecer el cónyuge perjudicado; por lo que carece de objeto el establecimiento de alguna indemnización o adjudicación preferente de bienes en virtud del artículo 345-A del Código Civil.

II. ANÁLISIS: OBJETO Y FINALIDAD DE LA CONSULTA

TERCERO.- La consulta constituye el mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es la de aprobar o desaprobado el contenido de ellas, previniendo el cometer irregularidades o erróneas interpretaciones jurídicas, en tanto la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la paz social.

CUARTO.- La Corte Suprema ha establecido los alcances de la Consulta; en la Casación N° 1405-2002-LIMA, publicada con fecha 31 de enero del 2003, que: *“La consulta implica la revisión del fallo, lo cual no se limita al aspecto procesal y que procede de oficio en los casos que la ley establece”*. Asimismo, en la Casación 4011-2010-Piura, de fecha 24 de setiembre del 2010, se expresa: *“La consulta debe ser entendida como una institución procesal de orden público, que viene impuesta por la ley, que no es en esencia un recurso, sino un mecanismo procesal a través del cual se impone el deber al órgano jurisdiccional de elevar el expediente al Superior, y a éste efectuar el control de la legalidad de la resolución dictada en la instancia inferior”*.

MARCO NORMATIVO

QUINTO.- El inciso 12) del artículo 333° del Código Civil, concordante con el artículo

349° del mismo cuerpo legal, modificado por la Ley N° 27495, considera como causal de separación de cuerpos y causal de divorcio, la separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de 02 años, cuando no tuviesen hijos menores de edad y de 04 años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. Asimismo, el artículo 345-A del mencionado Código Civil, establece que el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos.

SEXTO.- Asimismo, el artículo 345-A establece: "Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los

cónyuges de mutuo acuerdo. El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder. (...)"

MARCO JURISPRUDENCIAL

SÉTIMO.- En la **Casación N° 4664-2010-PUNO**, Tercer Pleno Casatorio Civil, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 18 de mayo del 2011, se ha expresado que son tres los elementos de la causal de separación de hecho: material, psicológico y temporal:

i. Elemento Material: Está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (*corpus separationis*), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común. Sin embargo, puede ocurrir que por diversas razones -básicamente económicas- los cónyuges se ven obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común (ocupan habitaciones distintas, manejan horarios distintos, y su único nexo de comunicación suelen ser los hijos). En este caso, la separación de hecho no puede ser interpretada como "no habitar bajo un mismo techo", sino como abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales.

ii. Elemento Psicológico: Se presenta este elemento cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges - sea de ambos o de uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida (*animus separationis*). Por tanto, no puede alegarse la separación de hecho como causal de divorcio cuando ésta se produzca, por ejemplo, por cuestiones laborales, o por una situación impuesta que jurídica o tácticamente sea imposible eludir, como el caso de la detención judicial; o en el supuesto en que el cónyuge viaja al extranjero para ser intervenido quirúrgicamente o por razones de estudio. sin embargo. cesada cualquiera de estas circunstancias justificatorias, el consorte está obligado a retornar físicamente al hogar conyugal, y en el supuesto de no hacerlo, se configurará la causal de separación de hecho. (...) Es suficiente que uno de los cónyuges haya abandonado al otro, o se rehúse volver al hogar, para que

proceda su pretensión de divorcio, sin que obste para ello que el cónyuge demandado alegue que él, por el contrario, nunca tuvo la voluntad de separarse.

iii. Elemento Temporal: Está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si los hubiere. La norma no señala que pueda sumarse plazos independientes en caso que se configure solución de continuidad en el transcurso del tiempo, pero tratándose de un estado en el que se quiebra la cohabitación de forma permanente y definitiva, es lógico que se entienda que se trata de un plazo corrido y sin solución de continuidad computable a la fecha de interposición de la demanda.

Cabe anotar que en la invocación de esta causal no opera plazo de caducidad alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 339° del Código Civil, encontrándose la acción expedita mientras subsistan los hechos que la motivan.

DEL CASO DE AUTOS

OCTAVO.- El caso de autos, versa sobre divorcio por causal de separación de Hecho, incoada por José E.S.P. contra E.R.R.W., cuyo matrimonio civil se contrajo el día 06 de abril del 2000², ante la Municipalidad Provincial de Piura Asimismo, debe tenerse en cuenta que durante el vínculo matrimonial procrearon a tres hijos: Eduardo José Samanez Ras nacido con fecha 14 de febrero de 1992 según acta de nacimiento de folio 06; L.J.S.R. nacido con fecha 25 de diciembre de 1989 según acta de nacimiento de folios 07; y S.A. S. R. nacida el día 05 de febrero de 1995 según acta de nacimiento de folio 08; como puede verse, a la fecha de interposición de la demanda (05 de enero del 2017 conforme cargo de ingreso de folio 09) todos son mayores de edad, correspondiendo la aplicación del artículo 333° inciso 12, del Código Civil, que establece: “12. La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad”.

NOVENO.- De la revisión del caso sub materia, fluye: a) El proceso ha sido tramitado como uno de conocimiento, dándose cumplimiento al artículo 480° del Código Procesal Civil, habiéndose conferido traslado de la demanda mediante edictos conforme se aprecia de folios 19, 20 y 26 a 36, habiéndose efectuado los actos procesales de acuerdo a su naturaleza; b) Mediante Resolución N° 03 de fecha 22 de mayo del 2017, se nombró curadora procesal a la demandada, quien contestó al demanda por escrito de folios 109-112; c) Mediante Resolución N° 09 de fecha 16 de mayo del 2018 fijaron los puntos controvertidos, se admitieron los medios probatorios y se prescindió de la Audiencia de Pruebas; d) Mediante sentencia recaída en la Resolución N° 13 de fecha

15 de abril del 2019, se declara fundada la demanda; e) El presente expediente se encuentra en consulta en mérito del artículo 359° del Código Civil, modificado por la Ley N° 28384, que establece: “si no se apela de 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”.

DECIMO.- En principio debe atenderse a lo prescrito en el primer párrafo del artículo

345°- A del Código Civil, que establece como requisito de procedencia para invocar el divorcio por causal de separación de hecho, que la parte demandante acredite que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. En ese sentido para que las obligaciones alimentarias resulten exigibles como requisito de procedencia, deben haber sido fijadas judicialmente o por acuerdo previo entre cónyuges, en todo caso, no debe haber cesado dicha obligación por abandono del hogar sin justa causa del cónyuge demandado o debe encontrarse éste con incapacidad física o mental que no le permita atender su propia subsistencia. En este caso concreto, no se evidencia que haya un acuerdo de pensión alimenticia u otra obligación fijada convencionalmente o por vía judicial que resulte exigible al demandante para la procedencia de su pretensión, máxime si sus hijos son todos mayores de edad, por lo que supera la exigencia establecida en el artículo 345-A para la procedencia del divorcio por causal de separación de hecho.

DECIMO PRIMERO.- En cuanto a los elementos constitutivos de la separación de hecho, del estudio y análisis del caso sub materia, se puede establecer que sí procede el divorcio por la causal de separación de hecho al estar acreditado que:

1) Se ha cumplido con el elemento objetivo o material puesto que ha habido un cese efectivo de la convivencia en forma permanente y definitiva, situación de separación que se acredita con el Oficio N° 000424-2018-MIGRACIONES-JZPIU de folios 149, que contiene el reporte migratorio de la demandada, y donde se verifica que la última fecha de salida del Perú de la demandada es del día 30 de julio del 2009, sin más ingresos hasta la fecha de emisión del referido oficio (10 de octubre del 2018), con lo cual se advierte que no hubo vida en común por lo menos desde dicha fecha, y a la fecha de presentación de la demanda el día 05 de enero del 2007, ha transcurrido en demasía en plazo de dos años que establece la norma

2) Existe intención cierta de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo (elemento subjetivo) toda vez que el demandante José E.S.P. ha manifestado su voluntad mediante la interposición de la presente demanda, de folios

15-20, y la demandada E. R. R. W. no se ha apersonado al presente proceso, y viene siendo representada por un curador procesal quien al contestar la demanda ha señalado que efectivamente, de lo actuado, resulta evidente que se encuentran separados desde hace más de cuatro años; y

3) El plazo mínimo para el cómputo de la separación de hecho, de 02 años, por cuanto no existen hijos menores de edad (**elemento temporal**) también se encuentra cumplido; por lo tanto, existe la concurrencia de los elementos de la causal de divorcio expresada.

DECIMO SEGUNDO.- Es así, que procede verificar si existe un cónyuge perjudicado en el caso materia de estudio; al respecto, la Corte Suprema de la República en su Tercer Pleno Casatorio con motivo de la Casación N° 4664-2010-PUNO, de fecha 18 de marzo de 2011, señaló en su parte pertinente en cuanto a la indemnización del cónyuge perjudicado, de conformidad con el artículo 345-A del Código Civil, lo siguiente:

49. (...) *En nuestro sistema jurídico, el divorcio por la causal de separación de hecho se sustenta en causa no inculpatoria; por cuanto puede demandar el divorcio cualquiera de los cónyuges, sea culpable o inocente de la separación de hecho y aun cuando haya mediado acuerdo de los cónyuges para el apartamiento. En consecuencia, la indemnización, o en su caso, la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal, se debe establecer a favor del cónyuge que resulte más perjudicado con la separación de hecho, y esta indemnización debe comprender tanto el menoscabo patrimonial como el daño a la persona, en el que se comprende al daño moral.*

50. *No obstante ello, es necesario precisar que la referida causal de divorcio, si bien se sustenta en un criterio objetivo, en donde es indiferente la culpabilidad del cónyuge en la separación de hecho; sin embargo, para la determinación de la indemnización se hace necesario recurrir a ciertos elementos de la culpa o dolo, a fin de identificar al cónyuge más perjudicado.*

63. *Para los fines de la indemnización, resulta importante distinguir entre: a) Los perjuicios que se originaron con ocasión de la separación de hecho producida lógicamente mucho antes de la demanda, b) De los perjuicios que se produzcan desde la nueva situación jurídica creada con el divorcio mismo (sentencia constitutiva), que tiene como referente temporal la sentencia firme emitida en dicho proceso.*

En el primer supuesto, la indemnización debe cubrir los perjuicios desde que el apartamiento de uno de los cónyuges resulta lesivo a la persona y la situación económica del otro consorte más perjudicado. En consecuencia, respecto de éste, se tendrá en cuenta su afectación emocional y psicológica, la tenencia y custodia de hecho de los hijos menores de edad, si tuvo que demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria, entre otros. Es pertinente puntualizar que una cosa es la conducta culpable –culpa en sentido amplio- de uno de los cónyuges, que motiva la separación fáctica (porejemplo el adulterio, la infidelidad, la injuria grave, la violencia física y psicológica, pero cuyos hechos no se invocan para sustentar la causal de separación de hecho) y otra cosa diferente es el hecho objetivo de la

separación misma, que puede ser alegada como causal de divorcio incluso por el cónyuge que motivo la separación.

*74. Con relación a la indemnización por **daño moral**, que se halla comprendido dentro del daño a la persona, debe ser fijado también con criterio equitativo, pero sobre ciertos elementos de convicción, de tal forma que no puede representar un monto simbólico o irrisorio a la manera de un simple reproche a una conducta, pero tampoco la indemnización o adjudicación puede constituir un enriquecimiento injusto que signifique “un cambio de vida” para el cónyuge perjudicado o para su familia. **Tampoco debe establecerse “un mínimo” o “un máximo”, sino que debe estar acorde con el caso concreto, sus circunstancias, la gravedad del daño moral, entre otros.***

*De otro lado, también se tendrá en cuenta algunas circunstancias como la edad, estado de salud, posibilidad real de reinsertarse a un trabajo anterior del cónyuge perjudicado, **la dedicación al hogar, y a los hijos menores de edad, el abandono del otro cónyuge a su consorte e hijos al punto de haber tenido que demandar judicialmente el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, la duración del matrimonio y de vida en común,** y aún las condiciones económicas, sociales y culturales de ambas partes.*

(...)

*El Juez también está habilitado para fijar de oficio en la sentencia una indemnización o adjudicación a favor de uno de los cónyuges, **siempre que éste haya expresado de alguna forma y en el curso del proceso hechos concretos referidos a su condición de cónyuge más perjudicado con la separación de hecho o con el divorcio en sí.** Igualmente, en este supuesto, se garantizará al otro cónyuge el derecho de defensa y el derecho a la instancia plural.” (Resaltado nuestro).*

DÉCIMO TERCERO.- En este caso puntual, ni la demandante ni el demandado, han indicado expresa o tácitamente su pedido para que se le indemnice en caso ser el cónyuge perjudicado, así como tampoco, se evidencia en alguno de ellos, circunstancias que nos permitan establecer un cónyuge perjudicado, por ende este Colegiado comparte la postura de la Juez de primera instancia, en el sentido

que, para el presente caso no se puede fijar indemnización alguna para los cónyuges, dado que ninguno ha indicado ser el cónyuge perjudicado, ni mucho se advierten menos hechos concretos a través de los cuales se pueda inferir ello, máxime si lo señalado por el A quo no ha sido cuestionado al no haberse interpuesto recurso impugnatorio.

DÉCIMO CUARTO.- Por los fundamentos expuestos, este colegiado estima pertinente aprobar la sentencia venida en calidad de consulta por encontrarse expuesta acorde a derecho y en mérito de lo actuado.

III. DECISIÓN:

Por las consideraciones anteriormente expuestas, **RESUELVEN:**

1. APROBAR la sentencia contenida en la Resolución N° 13, de fecha 15 de abril de 2019, obrante en folios 152-160, que resuelve: **1. DECLARANDO FUNDADA** la demanda de **DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO** interpuesta por **JOSÉ E.S.P.** contra **E.R.R.W.** **2. DECLARANDO,** la **DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL** contraído entre **J.E.S.P. y E.R.R.W.** con fecha 06 de abril del año 2000, por ante la Municipalidad Provincial de Piura, así como el **fenecimiento de la sociedad de gananciales**, por ser consecuencia directa del divorcio. **3. Sin establecimiento de cónyuge perjudicado.**

2. NOTIFÍQUESE a las partes procesales y **DEVUÉLVASE** oportunamente al Juzgado de su procedencia. Juez Superior ponente señor Palacios Márquez.

S.S

P.M.C. C.

U. P.

Anexo 2: Instrumneto de receccion de datos

Anexo 3: Cronograma de Actividades

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES																	
N°	Actividades	Año 2020								Año 2021							
		Semestre I				Semestre II				Semestre III				Semestre IV			
		Mes				Mes				Mes				Mes			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1	Elaboración del Proyecto	X															
2	Revisión del proyecto por el jurado de investigación		X														
3	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación			X													
4	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación				X												
5	Mejora del marco teórico					X											
6	Redacción de la revisión de la literatura.						X										
7	Elaboración del consentimiento informado							X									
8	Ejecución de la metodología								X								
9	Resultados de la investigación									X							
10	Conclusiones y recomendaciones										X						
11	Redacción del pre informe de Investigación.											X					
12	Reacción del informe final												X				
13	Aprobación del informe final por el Jurado de Investigación													X			
14	Presentación de ponencia en jornadas de investigación														X		
15	Redacción de artículo científico															X	
16	Sustentación del Informe ante el jurado														X	X	

Anexo 4: Presupuesto

Presupuesto desembolsable (Estudiante)			
Categoría	Base	% o Número	Total (S/.)
Suministros (*)			
• Impresiones	0.50	150	75.00
• Fotocopias	0.10	100	10.00
• Empastado	0.30	130	39.00
• Papel bond A-4 (500 hojas)		500	15.00
• Lapiceros	1.50	02	3.00
Servicios			
• Uso de Turnitin	50.00	2	100.00
Sub total			
Gastos de viaje			
• Pasajes para recolectar información			
Sub total			
Total de presupuesto desembolsable			142.00
Presupuesto no desembolsable (Universidad)			
Categoría	Base	% ó Número	Total (S/.)
Servicios			
• Uso de Internet (Laboratorio de Aprendizaje Digital - LAD)	30.00	4	120.00
• Búsqueda de información en base de datos	35.00	2	70.00
• Soporte informático (Módulo de Investigación del ERP University - MOIC)	40.00	4	160.00
• Publicación de artículo en repositorio institucional	50.00	1	50.00
Sub total			400.00
Recurso humano			
• Asesoría personalizada (5 horas por semana)	50.00	5	250.00
Sub total			250.00
Total de presupuesto no desembolsable			650.00
Total (S/.)			792.00

Anexo 5: declaración de compromiso ético y no plagio

Mediante el presente documento denominado *declaración de compromiso ético y no plagio* en mi condición de autor(a) del presente trabajo de investigación titulado: Caracterización del proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho, expediente N° 174-2017-0-2001–JR–FC-04, Distrito Judicial De Piura. 2021. Declaro conocer las consecuencias por la infracción de las normas del Reglamento de Investigación, el Código de ética institucional y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual. Asimismo, cumulo con precisar que el trabajo forma parte de una línea de investigación de la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote (Se estudian instituciones jurídicas). También, declaro conocer lo siguiente: en el proceso judicial y las sentencias, registra información sensible, por ejemplo, datos personales, dirección, DNI etc, que permiten individualizar a los partícipes del proceso judicial, a cada uno se les asignó un código para preservar su identidad y proteger los derechos constitucionales, siendo el único aspecto que codificado o suprimido en las sentencias examinadas el resto de contenido es conforme a su fuente de origen. Finalmente se declara que: el presente trabajo es auténtico, siendo el resultado el producto de un trabajo personal, elaborado bajo los principios de la buena fe y respeto de los derechos de autor y propiedad intelectual, por lo cual en calidad de autor(a) se asume la responsabilidad; porque, se tiene conocimiento de las consecuencias de la infracción de las normas del RENATI (SUNEDU) y el reglamento de investigación y el Código de ética de la Universidad, dejando exenta cualquier responsabilidad a la Universidad. En citas y referencias se usó las normas APA. *En conformidad del presente contenido y como su legítimo autor(a) se firma y se estampa la huella digital en el presente documento. Chimbote, Julio del 2021.*

Piura, 18 de setiembre del 2021

Mary Justina Cumbicus Fuentes
Codigo de estudiante: 0806132135
DNI: