



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE
HECHO EN EL EXPEDIENTE N° 00816-2008-0-1801-JR-
FC-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA – LIMA,
2016.**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**AUTOR:
DANIEL OMAR GOMEZ MONTERREY**

**ASESOR:
Abog. JORGE VALLADARES RUIZ**

**LIMA – PERÚ
2016**

JURADO EVALUADOR

Mgtr. María Teresa Meléndez Lázaro

Presidente

Mgtr. Fernando Valderrama Laguna

Secretario

Mgtr. Rosmery Marielena Orellana

Miembro

Abog. Jorge Valladares Ruíz

Tutor

AGRADECIMIENTO

A Dios:

**Sobre todas las cosas por haberme
dado la vida y guiarme en todo para
poder cumplir lo anhelado.**

A la ULADECH Católica:

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

Daniel Omar Gómez Monterrey

DEDICATORIA

A mis padres:

Julio Alberto Gómez Mitma

Luzmila Monterrey Soto

mis primeros maestros, a ellos
por darme la vida y valiosas enseñanzas.

A mis hermanos:

Que estuvieron a mi lado en todo
momento de estudio y trabajo por
comprenderme y brindarme su apoyo
incondicional.

Daniel Omar Gomez Monterrey

RESUMEN PRELIMINAR

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima – Lima 2016

Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: alta, muy alta y alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

Palabras clave: calidad, divorcio, motivación, sentencia y separación de hecho.

ABSTRACT

The overall objective research was to determine the quality of the judgments of first and second instance on divorce for cause of de facto separation, according to the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file No. 00816-2008-0-1801- JR-FC-01, the Judicial District of Lima – Lima 1016.

It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transverse design. Data collection was carried out, from a dossier selected through convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the explanatory part, considering and resolution, belonging to: the sentence of first instance were of rank: very high, very high and very high; And of the sentence of second instance: high, very high and high. It was concluded that the quality of the first and second instance sentences were very high and very high, respectively.

Keywords: quality, divorce, motivation, judgment and separation in fact.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Carátula.....	i
Jurado evaluador	ii
Agradecimiento	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros.....	xii
I. INTRODUCCIÓN	01
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	06
2.1. Antecedentes	06
2.2. Bases Teóricas	08
2.2.1. Desarrollo del contenido de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio.....	08
2.2.1.1. Acción.....	08
2.2.1.1.1. Definición	08
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción	08
2.2.1.1.3. Materialización de la acción.....	09
2.2.1.1.4. Alcance	09
2.2.1.2. Jurisdicción.....	10
2.2.1.2.1. Definiciones	10
2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción	10
2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional.	12
2.2.1.3. La Competencia.....	16
2.2.1.3.1. Definiciones	16
2.2.1.3.2. Regulación de la competencia.....	17
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil.....	17
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio.....	17

2.2.1.4. La pretensión	18
2.2.1.4.1. Definiciones	18
2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones.....	19
2.2.1.4.3. Regulación	19
2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio	20
2.2.1.5. El proceso	20
2.2.1.5.1. Definiciones	20
2.2.1.5.2. Funciones del proceso.....	20
2.2.1.5.3. El proceso como tutela y garantía constitucional	21
2.2.1.5.4. El debido proceso formal	22
2.2.1.6. El Proceso civil.....	25
2.2.1.6.1. Definiciones	25
2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil.....	26
2.2.1.6.3. Fines del proceso civil	32
2.2.1.7. El proceso de conocimiento	32
2.2.1.7.1. Definiciones	32
2.2.1.7.2. Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento ..	33
2.2.1.7.3. El divorcio en el proceso de conocimiento	34
2.2.1.7.4. Las audiencias en el proceso	34
2.2.1.7.5. Las audiencias en el proceso judicial en estudio	36
2.2.1.7.6. Los puntos controvertidos.....	37
2.2.1.7.7. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio.....	37
2.2.1.8. Los Sujetos del proceso.....	37
2.2.1.8.1. El Juez.....	37
2.2.1.8.2. La parte procesal.....	38
2.2.1.8.3. El Ministerio Público como parte en el proceso de divorcio	38
2.2.1.9. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvención	39
2.2.1.9.1. La demanda	39
2.2.1.9.2. La contestación de la demanda.....	39
2.2.1.9.3. La reconvención	40

2.2.1.9.4. La demanda, la contestación de la demanda y la reconvencción en el Proceso judicial en estudio	41
2.2.1.10. La Prueba.....	41
2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico.....	41
2.2.1.10.2. En sentido jurídico procesal	42
2.2.1.10.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio	42
2.2.1.10.4. Concepto de prueba para el Juez	43
2.2.1.10.5. El objeto de la prueba	43
2.2.1.10.6. La carga de la prueba	44
2.2.1.10.7. El principio de la carga de la prueba.....	45
2.2.1.10.8. Valoración y apreciación de la prueba	45
2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba	46
2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba	47
2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas	48
2.2.1.10.12. La valoración conjunta.....	49
2.2.1.10.13. El principio de adquisición.....	50
2.2.1.10.14. Las pruebas y la sentencia.....	50
2.2.1.10.15. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio	50
2.2.1.11. Las resoluciones judiciales.....	55
2.2.1.11.1. Definición.....	55
2.2.1.11.2. Clases de resoluciones judiciales	56
2.2.1.12. La sentencia	56
2.2.1.12.1. Etimología	56
2.2.1.12.2. Definiciones	57
2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido	57
2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia	65
2.2.1.12.5. Exigencias para una adecuada justificación de las decisiones judiciales	68
2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia	72
2.2.1.13. Medios impugnatorios	78
2.2.1.13.1. Definición.....	78

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios	78
2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil	78
2.2.1.13.4. Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio	79
2.2.2. Desarrollo de jurídicas sustantivas relacionadas con las	
 sentencias en estudio	80
2.2.2.1. Identificación de la pretensión planteada	80
2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho	80
2.2.2.3. Ubicación del divorcio en el Código Civil	80
2.2.2.4. Instituciones jurídicas previas, para abordar el divorcio.....	80
2.2.2.4.1. El matrimonio.....	81
2.2.2.4.2. Los alimentos	87
2.2.2.4.3. La patria potestad	87
2.2.2.4.4. Régimen de visitas.....	88
2.2.2.4.5. Tenencia	88
2.2.2.4.6. El ministerio público en el proceso de divorcio por causal	88
2.2.2.5. El divorcio	89
2.2.2.5.1. Etimología.....	89
2.2.2.5.2. Regulación	89
2.2.2.6. Causal.....	90
2.2.2.6.1. Definición.....	90
2.2.2.6.2. Las causales de divorcio en la legislación peruana	90
2.2.2.6.3. Causales expuestas en el proceso judicial en estudio	91
2.2.2.7. La indemnización en el proceso de divorcio.....	92
2.2.2.7.1. Concepto	92
2.2.2.7.2. Regulación	92
2.2.2.7.3. La indemnización en el proceso judicial de estudio	92
2.3. MARCO CONCEPTUAL	92
III. METODOLOGÍA.....	94
3.1. Tipo y nivel de investigación	94
3.2. Diseño de investigación	94
3.3. Objeto de estudio y variable de estudio	95
3.4. Fuente de recolección de datos.....	95

3.5. Procedimiento de recolección de datos y Plan de Análisis de datos	95
3.6. Consideraciones éticas	96
3.7. Rigor científico	96
IV. RESULTADOS.....	98
4.1. Resultados	98
4.2. Análisis de resultados.....	145
V. CONCLUSIONES.....	156
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	160
Anexos	166
Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente 00816-2008-0-1801-JR-FC-01	167
Anexo 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores	193
Anexo 3. Instrumento de recolección de datos	198
Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable	204
Anexo 5. Declaración de compromiso ético	215

ÍNDICE DE CUADROS

	Pág.
Resultados Parciales de la Sentencia en Primera Instancia	
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	98
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	101
Cuadro 2. Calidad de la parte resolutive.....	119
Resultados Parciales de la Sentencia en Segunda Instancia	
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	123
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	126
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive.....	137
Resultados Parciales de la Sentencia en Segunda Instancia	
Cuadro 7. Calidad de la Sentencia en Primera Instancia	140
Cuadro 8. Calidad de la Sentencia en Segunda Instancia.....	143

I. INTRODUCCIÓN

La administración de justicia es una actividad Estatal, que atiende la demanda de justicia en una determinada sociedad y como tal, existe en todos los países, evidentemente utilizando un ordenamiento jurídico consensuado, y su realización revela diversas situaciones que merecen ser descritas.

En relación a la sentencia, una de las situaciones problemáticas es su calidad, es un fenómeno latente en todos los sistemas judiciales del mundo y comprende tanto a los países de mayor estabilidad política y desarrollo económico, como a aquellos que se encuentran en desarrollo; es decir, se trata de un problema real, latente y universal. (Sanchez, 2006).

En el contexto internacional:

Al ocuparse de la administración de justicia en la España sostiene: que es un asunto, que atraviesa por diversos problemas, entre ellos la lentitud; porque los procesos judiciales demoran mucho, y que las decisiones judiciales, llegan demasiado tarde; así mismo, que otro mal, es la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales, los cuales se relacionan son medios materiales y personales, puestos a disposición de la Administración de Justicia, al que suma el deficiente marco normativo, no obstante haberse producido reformas de importancia. (Ladron de Guevara, 2010)

Administración de justicia también afronta problemas, que afecta la eficacia de sus sistemas de justicia. Resaltando que los largos procedimientos en primera instancia, junto con las bajas tasas de resolución o un gran número de asuntos pendientes, apuntan a la necesidad de introducir nuevas mejoras. Aunque se han adoptado reformas ambiciosas en algunos Estados miembros, sus efectos aún no pueden reflejarse en los indicadores de mejoras, ya que los datos proceden esencialmente de 2012. En este contexto, también se dispone de mecanismos alternativos de resolución de litigios, pero la mayoría de ellos se realiza mediante un seguimiento y evaluación de las actividades judiciales. (Europa.eu, 2014)

En América Latina, a pesar de los esfuerzos de reforma en materia de administración de justicia que se han dado en El Salvador, Guatemala y Honduras, estos países no han logrado todavía los resultados propuestos. Adicionalmente, la

evidencia plasmada en las múltiples encuestas y estadísticas sugiere que en todos los países los objetivos de eficiencia, responsabilidad y transparencia en la administración de justicia han sido los más difíciles de alcanzar. (Lora, 2010)

En relación al Perú:

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

Asimismo, los resultados de la Séptima Encuesta Nacional sobre Percepciones de la Corrupción en el Perú, revela que a comparación de la anterior encuesta realizada en el 2010 en la cual se puso a la corrupción como el principal problema que afronta el país, se logra apreciar y resaltar que en esta oportunidad los resultados de la encuesta 2012, señalan que el porcentaje de corrupción no ha disminuido, a pesar que la población peruana ha manifestado que el segundo problema que afronta el país es la corrupción, pero este segundo lugar no quiere decir nada, ya que aún la gran mayoría de la población entrevistada percibe al Perú como un país corrupto y que la probabilidad de poder sobornar a un policía, a un juez o a un funcionario municipal o regional es superior al 60%, señalando de esta manera que las instituciones más corruptas son el Poder Judicial y la Policía Nacional. (Proética, 2012)

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

En el ámbito local:

La administración de justicia es un servicio público, social y conforme a nuestra Constitución Política (art. 138). La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos conforme a la carta magna y a las leyes. Y sus principios y derechos de la función jurisdiccional, señaladas en el numeral constitucional 139; entre otros, la independencia en el ejercicio de la

función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, la debida motivación escrita de las resoluciones judiciales y la pluralidad de instancia. La problemática que afronta el Distrito Judicial de Lima, es la insuficiencia en la motivación de las resoluciones judiciales, es decir, falta de calidad de las sentencias.

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

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

Es así, que en el marco de ejecución de la línea de investigación referida, cada estudiante, en concordancia con otros lineamientos internos, elaboran proyectos e informes de investigación, cuyos resultados tienen como base documental un expediente judicial, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas en un proceso judicial específico; no obstante las limitaciones y dificultades que probablemente surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, conforme afirma Pásara (2003), pero que se debe realizar, porque existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; no obstante ser una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 00816-2008-0-1801-JR-JC-01, perteneciente al Primer Juzgado de Familia de la ciudad de LIMA, del Distrito Judicial del Lima, que comprende un proceso sobre divorcio por causal de separación de hecho; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda; en el cual se presentó el Recurso de Apelación con efecto

suspensivo contra la sentencia, como dispone la ley en estos casos, lo que motivó la expedición de una sentencia de segunda instancia, donde se resolvió que se Confirme la sentencia.

Además, en términos de plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de formulación de la demanda que fue el treinta de Octubre de dos mil ocho (30/10/2008), a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue el dieciséis de mayo del dos mil doce (16/05/2012), transcurrió 3 años, 6 mes y 16 días.

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

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima – Lima 2016?

Para resolver el problema se traza un objetivo general

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima – Lima 2016.

Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

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

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia

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

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

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

Esta investigación se justifica, porque al observar el ejercicio de la administración de justicia tanto en el ámbito nacional como internacional, el mismo que refleja insatisfacciones de parte de la sociedad, por la lentitud con que son llevados los procesos judiciales, la falta de motivación de las sentencias, decisiones tardías, fallos desacertados, etc., nos conlleva a realizar un análisis del porqué de dicha realidad, examinando específicamente la sentencia y su calidad.

Que también se justifica porque los resultados son de interés para la sociedad en general, pero específicamente para las personas que buscan lograr, la restitución de un bien jurídico lesionado; a través de la tutela jurisdiccional efectiva. Asimismo los operadores jurisdiccionales podrán tener mayor cuidado al aplicar las normas específicas para caso concreto.

En el presente estudio hay otros destinatarios como son los profesionales y estudiantes de la carrera de derecho y, autoridades que conforman el sistema de justicia y la sociedad en su conjunto, quienes podrán encontrar en ésta propuesta contenidos que pueden incorporar a su bagaje cognitivo.

Finalmente, cabe destacar que el objetivo de la investigación ha merecido acondicionar un escenario especial para ejercer el derecho de analizar y criticar las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley, conforme está prevista en el inciso 20 del Artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes

Desde años atrás, una de las labores más complicadas que enfrentan los jueces en la administración de justicia, es precisamente la redacción de las sentencias que culminaban un proceso de cualquier índole, dado ello por la complejidad de la correcta aplicación del Derecho a los casos concretos que se ventilaban en la práctica. En el de cursar del tiempo esto no ha cambiado, sino que por el contrario, aparejado a los nuevos cambios históricos, económicos, políticos y sociales, se hace más difícil esta tarea, pues precisamente uno de los retos que se impone la actualidad, es la de confeccionar una sentencia judicial capaz de responder a cada una de las exigencias planteadas por las partes litigantes, a la sociedad que nos evalúa y en nombre de quien administramos justicia y a la propia conciencia de los jueces.

Toda sentencia tiene una consecuencia jurídica que trasciende no solo en el plano judicial, sino también en lo social, de ahí la complejidad de acercarlas lo más fielmente posible a la realidad. Las sentencias son exponentes del razonamiento deductivo: unos hechos determinados que se declaran probados, se subsumen en el supuesto fáctico de una norma jurídica para extraer así la consecuencia prevista en ésta, siendo la lógica el elemento fundamental que estructura su contenido; que para determinarlo juegan un papel trascendente el enfrentamiento o debate de las partes, en la que cada una defenderá sus puntos de vista apoyándose en las teorías que estimen convincentes, exponiendo los hechos ocurridos y las pruebas que los apoyan, a fin de persuadir al Tribunal y convencer a los jueces mediante la argumentación. (Arenas Lopez & Ramirez Bejerano, 2009).

Según Gonzales (2006) trabajo de investigación realizado en Chile, La sana crítica de los procesos civiles, el arribó a las siguientes conclusiones: que por regla general en los juicios civiles se viene apostando por la prevalencia de la sana crítica como regla general, como sistema de valoración de la misma prueba; motivo de ello se refleja en las diversas materias en las que el legislador las menciona, las mismas que se ven reflejadas en la propia elaboración de las normas, en tanto que permite al juez ampliar sus atribuciones en la apreciación de la prueba. Sin embargo a ello se

genera una inquietud en poder contar con cierto grado de confianza en nuestros propios magistrados, toda vez que frente a un sistema de prueba en la que giran la persuasión racional implica conceder una mayor libertad al propio magistrado; es decir libre convencimiento de prueba, ya que el juez debe dar los motivos por los que adquiere su convicción, lo que es una importante garantía para asegurar que resolverá la Litis según *allegata et probata*, pues, al tener que ponderar la prueba y dar las razones de su convencimiento, necesariamente tiene que apreciar en mejor forma los datos probatorios; llegando finalmente a un pleno conocimiento del facta probando a través de un estudio razonado de la prueba, pues la sentencia no puede apoyarse en un juicio dubitable, sino en hechos realmente demostrados en el juicio; por lo que se deberá tener en cuenta los principios fundamentales del procedimiento evitando sentencias arbitrarias o la de poder recurrir a una segunda instancia por no haberse motivado ni fundamentado adecuadamente las sentencias. Porque la resolución de toda sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ella se explican.

Arribando a las siguientes conclusiones: el contenido de las resoluciones deben cumplir con las reglas de la lógica y la motivación, la misma debe ser congruente y evitar resoluciones arbitrarias, de no ser así, implicaría futuras impugnaciones, teniendo en cuenta que este recurso procede solo ante la ausencia de motivación de fondo o inobservancia de la ley, motivación de forma o defecto de procedimiento, y cuando la sentencia resulta absurda o arbitraria. (Mazariegos, 2008)

Millán (2007), en Venezuela investigó: El Recurso de Casación por Inmotivación de la Sentencia, en el cual sostiene: que las sentencias dictadas por los jueces como órganos de administración de justicia, deben ser el resultado de un dictamen lógico debidamente razonado con los fundamentos de hecho y de derecho que soportan el fallo y por las cuales declara con o sin lugar determinada pretensión. En efecto, deben ser redactadas de forma expresa, positiva y precisa a los fines de garantizar el derecho a la defensa de las partes; significa entonces, que los jueces al sentenciar tienen la obligación de determinar los hechos encuadrándolos en las normas jurídicas que establece la ley para el caso concreto. La omisión de este requisito por parte del juez vicia la sentencia y en consecuencia la hace nula por falta de motivación. Asimismo, señala que existen sentencias inmotivadas sin embargo, el legislador le otorga a las partes el Recurso de Casación como medio para atacar los

vicios de la sentencia, más aun si después del análisis comparativo entre ambas materias los justiciables tienen el derecho de ejercer el Recurso de Casación para atacar los vicios de la sentencia, no obstante, existen diferencias en el procedimiento y en las consecuencias jurídicas que se producen con ocasión a la declaratoria con lugar del Recurso de Casación por Inmotivación de la Sentencia, por lo que ahí la importancia del alcanzar el fin último de la justicia y del cumplimiento del debido proceso y el derecho de defensa de las partes, los jueces tienen el deber de motivar sus fallos con los fundamentos de hecho y derecho y así de esa forma existiría menos declaratorias con lugar del Recurso de Casación por Inmotivación de la Sentencia. (Millán, 2007)

Romo, J. (2008), en España, investigó: La ejecución de sentencias en el proceso civil como derecho a la tutela judicial efectiva, y entre las conclusiones formuladas indica: a) Una sentencia, para ser considerada que cumple con el respeto o que colme las exigencias de la tutela judicial efectiva, debe cumplir características básicas: i) Que la sentencia resuelva sobre el fondo; ii) Que la sentencia sea motivada; iii) Que la sentencia sea congruente; iv) Estar fundada en derecho. v) Ha de resolver sobre el fondo, salvo cuando no se den los presupuestos o requisitos procesales para ello. b) La inmodificabilidad de la sentencia no es un fin en sí mismo, sino un instrumento para asegurar la efectividad de la tutela judicial: la protección judicial carecería de eficacia si se permitiera reabrir un proceso ya resuelto por sentencia firme. c) La omisión, pasividad o defectuoso entendimiento de la sentencia, son actitudes judiciales que perjudican a la ejecución de sentencia, y por ende violan el derecho a la tutela judicial efectiva de las personas. d) Nadie se halla obligado a soportar injustificadamente la defectuosa administración de justicia. Por lo mismo, la Ley protege el derecho a la tutela judicial efectiva, no solo con la declaración y reconocimiento del derecho, sino con el pago en dinero que resarza la violación del derecho fundamental, a través de la entrega de una indemnización. De otra forma, las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconozcan o declaren no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico, ni efectividad alguna. e) Sabiendo que el derecho a la tutela judicial implica no sólo el derecho de acceder a los tribunales de Justicia y a obtener una resolución fundada en derecho, sino también el derecho a que el fallo judicial se cumpla y a que

el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido, entendemos que esa compensación atribuible como insuficiente, por no guardar identidad objetiva en el cumplimiento al resolverse la inejecución-, suple de manera significativa, al derecho originalmente reclamado f) Existe directa relación entre el derecho a la reparación de la violación a la tutela judicial efectiva nacido a raíz de la inejecución de sentencia, y la naturaleza de la obligación a efectos de decidir la correlativa indemnización sustitutoria. g) La decisión de inejecución se refiere a la que por derecho corresponde a una imposibilidad de ejecutar la sentencia en sus propios términos; mas no a un incumplimiento. El incumplimiento de la sentencia, involucra una violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y otro muy distinto es el entendimiento que derivado de la inejecución, lo asuman las partes h) La decisión de no ejecutar la sentencia debe estar fundada en una norma legal, la norma debe ser interpretada en el sentido más favorable a la ejecución; la inejecución o la no resolución debe basarse en una resolución motivada, la decisión de inejecución además debe ser tomada por autoridad competente. i) El cumplimiento por equivalente procede al ser imposible la ejecución de la sentencia en sus propios términos. Para ello, el no mantener una igualdad entre lo resuelto en sentencia y lo dispuesto en la ejecución, siempre deberá seguir al menos, dos características principales: Deberá verificarse si responde a razonables finalidades de protección de valores, bienes o intereses constitucionalmente protegidos; y deberá verificar si guarda debida proporcionalidad con dichas finalidades. j) La aplicación de los instrumentos internacionales favorecen que el derecho a la tutela judicial efectiva que ha sido violado a través del incumplimiento de la sentencia, no subsista (Romo, 2008).

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio.

2.2.1.1. Acción.

2.2.1.1.1. Conceptos.

Rengel, R. (1991) define la acción como el derecho subjetivo o el poder jurídico concedido a todo ciudadano, para solicitar al juez, la composición de la litis, mediante la actuación de la pretensión que hace valer el demandante contra el demandado.

Vescovi, E. (2000) , la acción consiste en el poder (abstracto) de reclamar determinado derecho (concreto) ante la jurisdicción (el Poder Judicial o tribunales), y ese poder determinar la obligación del órgano jurisdiccional de atenderlo, de darle movimiento, de poner en marcha el proceso, por lo que en definitiva quien ejerce el poder tendrá respuesta: la sentencia.

La acción consiste en reclamar un derecho ante el órgano jurisdiccional y obtener, como resultado, el proceso, que debe terminar con una sentencia.

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción.

Además de lo expuesto, siendo la acción una institución inherente a la persona y cuyo ejercicio genera el proceso; tomando lo que expone Águila (2010), se puede agregar a modo de características de la acción lo siguiente:

A. Es una especie dentro del Derecho de Petición. Porque no es otra cosa que el derecho de comparecer ante la autoridad.

B. Es un derecho subjetivo, público, abstracto y autónomo. Porque le corresponde a toda persona natural o jurídica, con la finalidad de requerir la tutela jurisdiccional del Estado. (AGUILA GRADOS, 2010)

Ostos sostiene que la acción ha de estar adornada de las características siguientes: es universal, general, libre, legal y efectiva. **La acción es universal.** Atribuida a todos, sin excepción, sean personas físicas o jurídicas. La mera posibilidad de su hipotética restricción para algún sector social repugna a su naturaleza. **La acción es general.** La acción ha de poder ejercitarse en todos los órdenes jurisdiccionales (civil, penal, laboral y otros), procesos (ordinarios, especiales y otros), etapas (alegaciones, pruebas, conclusiones) e instancias

procesales (incluidos todos los medios de impugnación dentro de las mismas), trátase de la declaración como de medidas cautelares o de la ejecución. En suma, todos los mecanismos, expectativas y posibilidades que ofrece el proceso en su desarrollo han de estar abiertos al uso por parte de quien acude a dicha vía. La acción es libre. **La acción debe ejercitarse libremente**, de forma voluntaria. Nadie puede ser obligado a acudir en demanda de justicia a los tribunales, ni debe resultar suplantada su voluntad, ni debe tener confundido su ánimo al respecto. **La acción es legal**. Tanto en su reconocimiento como en el inicio y en el desarrollo, la acción ha de estar regulada legalmente. En efecto, en primer lugar, el ordenamiento jurídico de un país ha de recoger expresamente, como derecho fundamental de todos sus ciudadanos, el derecho de éstos a acudir en solicitud de justicia a los órganos jurisdiccionales siempre que lo estimen conveniente. El legislador dispone una forma y unos requisitos legales para su ejercicio, y el ciudadano ha de respetarlos. No le basta con manifestar por cualquier medio el deseo de acceder a los tribunales en solicitud de que se le administre justicia, sino que dicha petición ha de presentarse conforme al Derecho. **La acción es efectiva**. Más que una característica, constituye su íntima esencia: la eficacia o efectividad, entendida ésta, literalmente, como la capacidad de lograr el efecto deseado. Por ello es importante que la declaración se ejecute. (Ostos, 2004)

2.2.1.1.3. Materialización de la acción.

Se manifiestan materialmente en actuaciones formales cuyos límites y condiciones han sido cuidadosamente precisado en los cuerpos adjetivos, tanto por la importancia que ellos tienen como acto de iniciación de proceso, como por la transcendencia que se les otorga en el sentido de que deben posibilitar el ejercicio de la defensa del demandado, y por cuanto la sentencia debe referirse a la situación planteada. (Gonzalez de la Vega de Opl & ferreyra de la Rua, 2009)

2.2.1.1.4. Alcance.

Se puede citar la norma contenida en el Art. 3º del Código Procesal Civil, que establece “Los derechos de acción y contradicción en materia procesal civil no admiten limitación ni restricción para su ejercicio, sin perjuicio de los requisitos procesales previstos en este código”.

2.2.1.2. La jurisdicción.

2.2.1.2.1. Conceptos.

El vocablo jurisdicción proviene del latín “iuris dictio”, que se forma de la locución “ius dicere”, la cual literalmente significa “decir o indicar el derecho”. Es la potestad del Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, interviniendo a pedido de las partes, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a ellos en la actuación de la norma que tutela aquellos intereses, declarando el lugar de ello si existe cual es la tutela que una norma concede a un determinado interés, la observancia de la norma, y realizando mediante el uso de su fuerza coactiva en vez del derecho habiente, directamente aquellos intereses cuya tutela legalmente se ha declarado cierta. (Bautista 2007).

El ejercicio de la jurisdicción implica cuatro requisitos, a saber: **a)** conflicto entre partes, **b)** interés social en la composición de conflicto, **c)** intervención del Estado mediante el órgano judicial, como tercero imparcial, **d)** aplicación de la ley o integración del derecho. (Gaceta Jurídica S.A., 2008)

Se puede decir que la jurisdicción es la atribución que tienen todos los magistrados del poder judicial, que han sido nombrados debidamente en sus cargos, de administrar justicia a nombre del Estado.

2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción.

Considerada la jurisdicción como un poder-deber atribuido a ciertos órganos judiciales para administrar justicia en un caso concreto, necesita de ciertos elementos para su desenvolvimiento. Tradicionalmente, la posición clásica ha descompuesto a ese poder-deber en las siguientes atribuciones:

- **Notio.**

Es la facultad conferida al órgano jurisdiccional para conocer una determinada cuestión litigiosa. Se trata de un poder que habitualmente ejercita el juez cuando le es presentado el caso.

- **Vocativo.**

Es la facultad o poder de llamar a las partes para que comparezca o prosigan el juicio. En materia civil o familiar el juez convocara al demandado para que dentro del plazo fijado por el tribunal asuma su calidad.

- **Coertio.**

Facultad de emplear medios coercitivos; poder de los medios necesarios para hacer que se cumplan sus mandatos. Consiste en hacer efectivo los apercibimientos (apremios), ordenados o el empleo de la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas dentro del proceso a efecto de hacer posible su desenvolvimiento y que pueden ser sobre personas o bienes

- **Iudicióm.**

Poder de resolver. Facultad de sentenciar. Más que una facultad es un deber que tiene el órgano jurisdiccional de dictar resoluciones finales que concluyan el proceso: sentencias de mérito, poniendo fin de esta manera al litigio con carácter definitivo, es decir con el efecto de cosa juzgada.

- **Executivo.**

Es la facultad que posee el órgano jurisdiccional de hacer cumplir la sentencia. Es de destacar que la primera alternativa en el proceso civil esta dada por el cumplimiento espontanea por parte del condenado de la resolución jurisdiccional dictada por el juez. (Ferreyra de la Rúa & Gonzales de la Vega de Opl, 2009)

2.2.1.2.3. Principios constitucionales aplicables a la función jurisdiccional.

Los principios procesales auxilian al legislador para estructurar las instituciones del proceso en uno u otro sentido, y facilitan el estudio comparativo de los diversos ordenamientos procesales vigentes, cuanto de los que rigieron en otras épocas. Además, constituyen instrumentos interpretativos de gran valor para los operadores jurídicos ya que contribuyen a integrar los vacíos que puede presentar el orden normativo (Ferreyra de la Rúa & Gonzales de la Vega de Opl, 2009).

Los principios procesales sirven para describir y sustentar la esencia del proceso, y además poner de manifiesto el sistema procesal que el legislador ha optado. (ZUMAETA MUÑOZ, 2015)

Como es natural, en la Constitución se hallan todos los principios, que orientan la función jurisdiccional, sin embargo en el presente se abordará las que son afines al proceso civil.

- *Principio de Unidad y Exclusividad.*

Prevista en el Art. 139 Inc. 1 de la Constitución Política del Estado: La unidad

y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.

“La unidad jurisdiccional tiene tres acepciones, que no siempre se tienen presentes, por su parecido: a) Monopolio en la Aplicación del Derecho: sólo los órganos judiciales pueden aplicar las normas jurídicas a los litigios concretos; y además, sólo pueden cumplir esta función y ninguna otra. b) Resolución plena del asunto confiado a su competencia, sin que puedan separarse elementos de la litis (incidentes, cuestiones previas o prejudiciales, por ejemplo) para confiarlos a otro centro decisorio distinto. c) Inexistencia de especies de delito o personas calificadas sustraíbles a su jurisdicción” (Chanamé, 2009, p. 428).

- *Principio de Independencia Jurisdiccional.*

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

Al respecto Chanamé, R. (2009) expone: “La función jurisdiccional es independiente. Estando en trámite un proceso judicial, ninguna autoridad u organismo puede avocarse a su conocimiento, ni interferir en el ejercicio de la función. En lo concerniente a la prohibición que pesa sobre toda autoridad para modificar sentencias judiciales o retardar su ejecución. No obstante, funciona como excepción el derecho de gracia con la modalidad del Indulto o amnistía. Por su parte el derecho de investigación del Congreso queda a salvo, pero sin interferir los procedimientos judiciales, ni dictar disposiciones de naturaleza jurisdiccional” (Chamane, 2009)

- *Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.*

Norma Suprema, en el artículo 139º, establece los principios y derechos de la función jurisdiccional, consagrando el inciso 3) la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Es decir, garantiza al justiciable, ante su pedido

de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos establecidos por los instrumentos internacionales.

El artículo 4.º del Código Procesal Constitucional, establece que se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal.

En consecuencia, el debido proceso parte de la concepción del derecho de toda persona a la tutela jurisdiccional efectiva, y se concreta a través de las garantías que, dentro de un iter procesal diseñado en la ley, están previstas en la Constitución Política del Perú.

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

Prevista en el Art. 139 Inc. 4 de la Constitución Política del Estado: La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley. Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refiere a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos. La publicidad es un mecanismo que garantiza que el proceso será regular, que no serán sometidos los justiciables a cuestiones no previstas en la Ley, es un principio de larga data, reconocida en todos los ordenamientos jurídicos.

La excepción está prevista en casos que el proceso comprenda intereses de menores.

- *Principio de Motivación escrita de las resoluciones judiciales.*

El artículo 139º inciso 5 de la Constitución Política del Estado, consagra 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, y los fundamentos de hecho en que sustenten.

La motivación tendrá como finalidad la justificación de la decisión judicial, que es la conclusión de un silogismo, que muestra la corrección del razonamiento lógico que conduce a la premisa mayor conformada por la norma y a la menor, por el hecho histórico, a la conclusión.

Los jueces y fiscales tienen que saber, perfectamente, que no basta indicar alguna norma legal o transcribir determinado artículo o repetir algún dispositivo legal para que exista una acertada motivación; hay que desarrollar los fundamentos de hecho y que estos argumenten la decisión adoptada, por cierto, deben precisar la norma específica que se aplica, detallándose las razones.

La motivación escrita es fundamental para la protección de los derechos humanos; y, además, es una garantía indispensable para el respeto al debido proceso legal consagrado en nuestro ordenamiento jurídico vigente.

- *Principio de la Pluralidad de la Instancia.*

La Pluralidad de instancia constituye un principio y a la vez un derecho inherente a la naturaleza propia de la función jurisdiccional. Esta materia se encuentra prevista en el inciso 6) del artículo 139° de la Constitución vigente, en los siguientes términos: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 6. La Pluralidad de la Instancia”.

Desde una perspectiva histórica se considera que su génesis se remonta a la decisión adoptada por el cónsul romano Publio Valerio aproximadamente unos 450 A.C., al respecto dicha autoridad más conocida como “Públicola” que significa amigo del público, concedió a todo ciudadano condenado a muerte o a la flagelación, el derecho de apelar ante la Asamblea (Geldres, 2000). Como es de verse, este derecho ya era reconocido por el imperio Romano, el cual otorgaba a todos los condenados el derecho de que la decisión que lo condenaban tanto a muerte como a la flagelación, sea revisado por un ente superior, en ese caso era la Asamblea.

Al respecto, la Comisión Andina de Juristas (1997) considera: La pluralidad de instancias implica la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió. Esto obedece a que toda resolución es fruto

del acto humano, y que por lo tanto, puede contener error, ya sea en la determinación de los hechos o en la aplicación del derecho, los cuales deben ser subsanados.

En puridad, el derecho a la pluralidad de instancias, se trata del ejercicio del derecho al recurso impugnatorio. Así, lo que resulta cautelado es que las decisiones de los jueces y tribunales, una vez terminada una etapa del proceso, pueda ser objeto de una ulterior revisión que tiene en cuenta su actuación y el fallo.

Por consiguiente, la pluralidad de instancia permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia. Es decir, existe la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor, pueda ser subsanado.

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

Prevista en el Art. 139° Inc. 8 de la Constitución Política del Estado: El principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley. En tal caso, deben aplicarse los principios generales del derecho y el derecho consuetudinario.

Este enunciado tiene su fundamento, en el hecho que la ley no puede prever todos los conflictos humanos de naturaleza jurisdiccional, ante ello el juez no se puede inhibir, en este supuesto debe aplicarse primeros los principios generales del derecho, en su defecto el derecho de la costumbre, con la advertencia que estos dos antes citados no se aplican al proceso penal, porque en este funciona el Principio de Legalidad, que es absoluto y no admite excepciones. Aclarado, este punto, de acuerdo a éste inciso, en otras materias, los magistrados deben expedir sentencia no obstante cuando no haya leyes o no sean aplicables estrictamente al caso, para lo cual deberá guiarse por los principios generales que no es otro asunto que la recta justicia y la equidad. Queda advertida entonces, que en materia penal no hay fuentes supletorias, ni analogía, ni algo parecido. (Chamane, 2009)

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

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y

vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas- APICJ, 2010)

2.2.1.3. La Competencia.

2.2.1.3.1. Conceptos.

La competencia es una institución procesal cuyo objetivo es hacer más efectiva y funcional la administración de justicia, surgiendo a partir de la necesidad de un Estado de distribuir el poder jurisdiccional entre los distintos jueces con los que cuenta y por la evidente imposibilidad de concentrar en uno solo o en un grupo de ellos tan importante función pública (Gaceta Jurídica S.A., 2008).

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

La competencia es, por lo tanto, la facultad de cada juez o magistrado de una rama jurisdiccional para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de cierto territorio.

2.2.1.3.2. Regulación de la competencia.

En el Sistema Legal Peruano, la competencia de los órganos jurisdiccionales se rige por el Principio de Legalidad, está prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y otras leyes. En lo que respecta a los Juzgados Especializados de Familia está contemplada en el artículo 53° de la LOPJ.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en materia civil.

Según el Código Procesal Civil Art. 8°: “La competencia se determina por la situación de hecho existente al 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 que la ley disponga expresamente lo contrario”

Al respecto, Aníbal Quiroga, expone: son varios los factores que determinan la competencia del Juez, entre ellos la materia, la cuantía, el territorio, el turno, la naturaleza de la pretensión o materia, etc., por eso el dispositivo precisa la situación de hecho existente al momento de interposición de la demanda en los procesos contenciosos, o solicitud en los no contenciosos y no podrá ser modificada, salvo disposición contraria de la ley; conforme aclara Aníbal Quiroga a propósito de una

ponencia sobre el Principio de Legalidad e Irrenunciabilidad de la Competencia Civil. (Quiroga Leon, 2014)

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

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

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

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

Lo que significa que en materia de divorcio será competente un Juzgado de Familia específicamente, el Juzgado de Familia situado en el último domicilio conyugal y si ahí existen varios el que esté de turno cuando se interponga la demanda.

Lo expuesto implica que, en materia de divorcio para los efectos de determinar la competencia no solo debe tomarse en cuenta la especialidad del órgano jurisdiccional, la naturaleza de la pretensión; sino también la competencia en función a lo expuesto en el Código Procesal Civil, de manera especial, esto es que hay que litigar en el último domicilio conyugal que correspondió a los cónyuges.

En el caso concreto, los órganos jurisdiccionales competentes fueron:

En primera instancia fue el Primer Juzgado de Familia Especializado de Lima, perteneciente al Distrito Judicial de Lima – Lima. 2015. (Expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01).

En segunda instancia fue la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, perteneciente al Distrito Judicial de Lima – Lima. 2015. (Expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01).

2.2.1.4. La pretensión.

2.2.1.4.1. Conceptos.

La Pretensión procesal es el acto de declaración de voluntad exigiendo que un interés ajeno se subordine al propio, deducida ante juez, plasmada en la petición y dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada. (Quisbert, 2010)

De otro lado, Azula (2008), afirma que la pretensión nace como institución propia en el derecho procesal en virtud del desarrollo doctrinal de la acción y, particularmente, como consecuencia de la concepción abstracta. (AZULA CAMACHO , 2008)

La Pretensión procesal es el acto de declaración de voluntad exigiendo que un interés ajeno se subordine al propio, deducida ante juez, plasmada en la petición y dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada. Quisbert, E. (2010)

La pretensión, es lo que se pretende, lo que se pide, lo que se quiere, lo que se reclama.

2.2.1.4.2. Acumulación de pretensiones.

La acumulación se da cuando en un proceso se reúnen, refunden o se integran varias pretensiones, varios procesos o varias acciones. Las modalidades y condiciones de esos supuestos se revisan en esta parte. Atendiendo al objeto de la pretensión (acumulación objetiva). Es posible reunir dos o más pretensiones en un proceso, teniendo en cuenta el objeto: la nominación del petitorio, lo que se pide. Esta modalidad de acumulación se sub clasifica e acumulación subjetiva simple, accesoria, subsidiaria o eventual y alternativa. Acumulación accesoria, se denomina también consecuencial, dependiente o secundaria. Consiste en que se formalizan o concurren en el proceso una pretensión principal y; para el caso de ser amparada, también deberán ampararse la pretensión o pretensiones interpuestas con el carácter de accesorias (Ranilla, 2008).

2.2.1.4.3. Regulación.

Los requisitos de la acumulación subjetiva de pretensiones se encuentran regulada en el Art. 86° del Código Procesal Civil, según el cual:

Esta acumulación es procedente siempre que las pretensiones provengan de un

mismo título, se refieran a un mismo objeto, exista conexidad entre ellas y, además, se cumplan los requisitos del Artículo 85°. Se presenta cuando en un proceso se acumulan varias pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados”.

En cuanto a los requisitos de la acumulación objetiva se encuentra regulado en el Art. 85° del Código Procesal Civil:

Se pueden acumular pretensiones en un proceso siempre que éstas:

- Sean de competencia del mismo juez;
- No sean contrarias entre sí, salvo que sean propuestas en forma subordinada o alternativa; y
- Sean tramitables en una misma vía procedimental. Se exceptúan de estos requisitos los casos expresamente establecidos en este código y por Ley.

Respecto a la acumulación originaria de pretensiones, prescrita en el Art. 483° del Código Procesal Civil:

Salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse a la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimentos, tenencia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de éstos con sus hijos, o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal.

No es de aplicación, en este caso, lo dispuesto en los incisos 1 y 3 del Artículo 85°.

Las pretensiones accesorias que tuvieran decisión judicial consentida, pueden ser acumuladas proponiéndose su variación.

2.2.1.4.4. Las pretensiones en el proceso judicial en estudio.

En el proceso judicial se observa lo siguiente: En la demanda se observó que el demandante, interpone demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho, contra la accionada. Con la finalidad que se declare disuelto el vínculo matrimonial, y la disolución de la sociedad de gananciales. Advirtiéndose que la pretensión fue el divorcio por las causales de separación de hecho.

2.2.1.5. El proceso.

2.2.1.5.1. Conceptos.

El proceso es un instrumento ideal, inmaterial e inespecial, para resolver

conflictos de intereses que se producen en la sociedad y necesario para la actuación del derecho sustantivo y para satisfacer derechos subjetivos de los contendientes. En suma, es un instrumento en manos del estado para satisfacer derechos subjetivos, cuyas decisiones se revistan de la cosa juzgada, elemento necesario e indispensable para alcanzar la seguridad jurídica y la paz social dentro de la colectividad. (Carrion Lugo, 2000)

Por los argumentos antes expuestos, se concluye que el proceso es el conjunto de actos sistemáticos y secuenciales regulados y que cumple en forma gradual, progresiva y concatenada a un propósito referido a la vía jurisdiccional.

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, J. 2002)

2.2.1.5.2. Funciones del proceso.

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

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

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

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

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

ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

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

Las constituciones del siglo XX consideran, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesal es necesaria, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora.

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

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

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

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

2.2.1.5.4. *El debido proceso formal.*

- *Conceptos*

En opinión de Romo (2008), “el Debido Proceso constituye una respuesta legal, a una exigencia social, y por el mismo traspasa los límites de las expectativas de las partes para establecerse en una garantía fundamental que involucra un conjunto variable de situaciones (anhelos, expectativas, cargas, oportunidades) que deben guardar ciertos aspectos mínimos que estructuren un esquema jurídico determinado en la Constitución.”

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).

Es un derecho fundamental, natural o humano que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. 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).

- *Elementos del debido proceso*

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

- *Intervención de un Juez independiente, responsable y competente*

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

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

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

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

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

- *Emplazamiento válido*

Al respecto, en la Constitución Política del Perú Comentada, el sistema legal, especialmente, la norma procesal que está comprendida en este sistema debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa. En este orden, las notificaciones en cualquiera de sus formas indicadas en la ley, deben permitir el ejercicio del derecho a la defensa, la omisión de estos parámetros implica la nulidad del acto procesal, que necesariamente el Juez debe declarar a efectos de salvaguardar la validez del proceso. (Gaceta Jurídica, 2005)

Sobre el emplazamiento válido, la jurisprudencia considera que, “Siendo la notificación procesal el acto por el cual las partes toman conocimiento del proceso, su observancia es de ineludible cumplimiento por ser una norma de orden público y una garantía de administración de justicia”. (Cas. N° 606-97-Lambayeque, p. 3489)

- *Derecho a ser oído o derecho a audiencia.*

En el lenguaje forense actual, Audiencia es el acto, por intermedio del cual, una autoridad administrativa o judicial, en función de juzgar, oye a las partes o recibe las pruebas. En ese sentido la Audiencia es un medio de comunicación entre las partes y el juez, ya que institucionalmente es la ocasión procesal para aportar pruebas e invocar razones ante el juez competente. (Hernández y Vásquez, 2008, pp. 258, 259).

- *Derecho a tener oportunidad probatoria.*

Todo justiciable, tiene derecho a tener oportunidad probatoria, y esta se concreta en la etapa postulatoria del proceso, en ella el demandante podrá ofrecer los medios probatorios que estime y sustentan sus peticiones, los que deberá acompañar a su

escrito de demanda; mientras que lo propio podrá hacer el emplazado en su contestación, contando las partes con la posibilidad de cuestionar los ofrecidos por su contrario, de acuerdo con los instrumentos legales que brinda el Código Adjetivo acotado, ejercitando así su derecho de defensa. (Código Procesal Civil, Artículo 189°)

- *Derecho a la defensa y asistencia de letrado.*

Este es un derecho que 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).

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

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

De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica que los jueces serán todo lo independiente que deben ser, pero están sometidos a la Constitución y la ley.

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

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

La pluralidad de instancia consiste en la intervención de un órgano revisor, que no es para toda clase de resoluciones (decretos, autos o sentencia), sino que la

doble instancia es para que el proceso (para la sentencia y algunos autos), pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación. Su ejercicio está regulada en las normas procesales. (La casación, no produce tercera instancia) (Ticona, 1999; Gaceta Jurídica, 2005).

2.2.1.6. *El proceso civil.*

2.2.1.6.1. *Conceptos.*

El proceso civil, deviene así, en el conjunto de actos procesales, preclusivos, que suceden ordenadamente realizados por los sujetos procesales, destinados a resolver un conflicto de intereses intersubjetivos o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídicas con la finalidad de lograr la armonía entre las partes, es decir, en otra palabras, la pacífica convivencia de las personas. (Gutierrez perez, 2008)

En cuanto a la definición del proceso civil, la maestra Ledesma (2008), nos da la siguiente definición: El proceso es un conjunto de etapas orientadas hacia el logro de un fin, en ese camino, cada etapa se agota para permitir el inicio de la siguiente; es así que, en el proceso judicial el procedimiento tiene que ir dejando consolidadas las posiciones alcanzadas y superadas por una etapa procesal, ese es efecto de las preclusiones. (LEDESMA NARVAEZ, 2008)

En ese sentido, el proceso civil es el conjunto de actos coordinados que se realizan ante un funcionario jurisdiccional para obtener la aplicación de la ley en un caso concreto o la declaración o defensa de determinados derechos.

2.2.1.6.2. *Principios procesales aplicables al proceso civil.*

- *El Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.*

Como manifestó Ovalle (1995), el derecho a la tutela jurisdiccional “es el derecho público subjetivo que toda persona tiene para acceder a los tribunales independientes e imparciales, con el fin de plantear una pretensión o defenderse de ella, a través de un proceso justo y razonable, en el que se respeten los derechos que corresponden a las partes, así como para que dichos tribunales emitan una decisión jurisdiccional sobre la pretensión o la defensa y, en su oportunidad, ejecuten esa resolución”. La tutela jurisdiccional efectiva comprende tres categorías específicas que son el derecho de acción, de contradicción y del debido proceso. De modo que, el debido proceso viene a ser el derecho de todo justiciable, sea demandante o

demandado, para actuar en proceso justo, imparcial, y ante juez independiente, responsable, competente, con mínimo de garantías (p. 289).

- *El Principio de Dirección e Impulso del Proceso.*

El Principio de Dirección, es la expresión del sistema procesal publicístico. Chiovenda G. (1949) En el proceso moderno el Juez no puede conservar una actitud pasiva, por el contrario el Estado se halla interesado en el proceso civil en busca de justicia para todos y que los pleitos se realicen lo más rápidamente posible.

Artículo II.- Principio de dirección e impulso del proceso La dirección del proceso está a cargo del Juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este Código. El Juez debe impulsar el proceso por sí mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su negligencia. Están exceptuados del impulso de oficio los casos expresamente señalados en este Código Procesal Civil, Título Preliminar.

- *El principio de Integración de la Norma Procesal.*

El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

En caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso.

Al asumir el Código Procesal Civil una orientación publicista, queda en evidencia que el fin del proceso no se agota en la solución del conflicto, es más trascendente, conduce o propende a una comunidad con paz social.

Además regula, que el Juez no va ser un espectador de las motivaciones periódicas o repentinas de las partes. Desde la aparición del Código Civil francés o Napoleónico, que obliga al Juez a resolver, nace el "deber de fallar".

Lo trascendente es que resulta indispensable regular los criterios lógico-jurídicos que debe tener el Juez para solucionar el conflicto de intereses e incluso es plausible establecer una prelación entre éstos.

El Código ha optado por conceder al Juez la posibilidad de cubrir los vacíos o defectos en la norma procesal, es decir las lagunas, en base a ciertos recursos

metodológicos y a un orden establecido, consistentes, inicialmente, en los Principios generales del Derecho Procesal; la Doctrina y la Jurisprudencia.

- *Los Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal.*

El proceso civil sólo se inicia y se impulsa a petición de los interesados, y que la conducta procesal de las partes es evaluada, y se presumen que obedecen a la verdad, se encuentra prevista conforme se indica:

Artículo IV. Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal

El proceso se promueve sólo a iniciativa de parte, la que invocará interés y legitimidad para obrar. No requieren invocarlos el Ministerio Público, el procurador oficioso ni quien defiende intereses difusos.

Las partes, sus representantes, sus Abogados y, en general, todos los partícipes en el proceso, adecúan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe.

El Juez tiene el deber de impedir y sancionar cualquier conducta ilícita o dilatoria.

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

Las audiencias y la actuación de medios probatorios se realizan ante el Juez, siendo indelegables bajo sanción de nulidad. Se exceptúan las actuaciones procesales por comisión. El proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales.

El Juez dirige el proceso tendiendo a una reducción de los actos procesales, sin afectar el carácter imperativo de las actuaciones que lo requieran.

La actividad procesal se realiza diligentemente y dentro de los plazos establecidos, debiendo el Juez, a través de los auxiliares bajo su dirección, tomar las medidas necesarias para lograr una pronta y eficaz solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica.

El Principio de Inmediación, tiene por objeto que el Juez quien va en definitiva a resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica, tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes) y objetivos (documentos, etc.) que conforman el proceso.

La cercanía puede proporcionar mayores o mejores elementos de convicción para expedir un fallo que se adecue a lo que realmente ocurrió. Al optar por la

inmediación, el código, ha privilegiado también la oralidad, el medio por el cual se produce el contacto directo entre el Juez y los protagonistas directos o indirectos del proceso.

El Principio de Concentración, es una consecuencia lógica del principio anterior. Es imprescindible regular y limitar la realización de actos procesales, promoviendo la ejecución de estos en momentos estelares del proceso.

El Principio de Economía Procesal, es mucho más trascendente. De hecho son muchas instituciones del proceso que tienen como objetivo hacerlo efectivo. Por ejemplo: el abandono o la preclusión.

El concepto economía, tomado de su acepción de ahorro, está referido a 3 áreas:

- 1) tiempo;
- 2) gasto; y
- 3) esfuerzo.

El Principio de Celeridad, es la expresión concreta de la economía por razón de tiempo. Por otro lado, se expresa a través de diversas instituciones del proceso; por ejemplo: la perentoriedad o improrrogabilidad de los plazos o el impulso del proceso por parte del Juez.

- *El Principio de Socialización del Proceso.*

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

La nueva orientación publicista del Código, se hace evidente con ésta norma. Así el Juez director del proceso no sólo conducirá peste por el sendero que haga más asequible la oportunidad de expedir una decisión justa, sino que, además, está facultado a impedir que la desigualdad en que las partes concurren al proceso, sea un factor determinante para que los actos procesales o la decisión final tenga una orientación que repugne al valor de justicia.

Este artículo convierte la vieja tesis de la igualdad ante la ley en la igualdad de las partes en el proceso.

- *El Principio Juez y Derecho.*

El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir

más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. Se suele citar la anécdota del Juez que aburrido por las disquisiciones, del Abogado, técnico jurídico, le exige a éste que explique los hechos, dado que (el Juez) conoce el derecho. ("venite ad factum, tabo dibi ius").

Este aforismo, se le conoce con el nombre de: "IURA NOVIT CURIA". Su esencia: permite al Juez que aplique la norma jurídica que corresponda a la situación concreta, cuando las partes la hayan invocado erróneamente o no lo hayan invocado. La última parte del párrafo final contiene uno de los más importantes e interesantes del derecho procesal, el Principio de Congruencia, Se entiende por congruencia o consonancia el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes, para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones propuestas.

Este no es un principio exclusivo para las sentencias, sino a toda resolución judicial que deba responder a una instancia de parte, y así lo encontramos en las apelación de autos, que sólo da competencia al Superior para decidir sobre el punto objeto del recurso y en lo desfavorable al recurrente, por el principio de la Reformatio in pejus Reforma en peor.

Es en la sentencia en donde este principio reviste su mayor importancia, por tratarse del acto procesal del Juez que satisface la obligación de proveer, que como representante del Estado le impone el ejercicio de la acción y del derecho de contradicción, y que resuelve sobre las pretensiones incoadas en la demanda. Esa identidad jurídica debe existir, entre la sentencia, por una parte, y las pretensiones contenidas en la demanda.

En relación con las pretensiones, la incongruencia, tiene 3 aspectos: Cuando se otorga más de lo pedido (**plus petita o ultra petita**). Cuando se otorga algo distinto a lo pedido (**extra petita**). Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (**citra petita**). **Plus petita o ultra petita**: Significa que la sentencia no debe otorgar cuantitativamente más de lo pretendido en la demanda. Se refiere, a la armonía cuantitativa. En cambio, no se afecta al Principio de Congruencia, cuando la sentencia concede menos de lo pretendido por el demandante, porque entonces está resolviendo sobre la totalidad de la pretensión, aunque limitándola a lo que el Juez

considera probado; si esta decisión es equivocada, se habrá violado la ley como resultado de errores en la apreciación de la prueba o en la aplicación de las normas sustantivas o materiales, pero no habrá incongruencia, como tampoco la hay cuando el Juez niega la totalidad de la pretensión.

Extra petita: Cuando el sentenciador sustituye una de las pretensiones del demandante por otra o cuando además de otorgar las primeras concede algo adicional, y cuando se otorga lo pedido, pero por causa pretende diferente a la invocada. Pero no la hay si el Juez decreta una medida que es consecuencia legal de lo pedido, como la entrega del bien materia del contrato de venta que se anula o se resuelve.

Se incurriría, en citra petita, si se deja de resolver sobre el punto pedido; pero puede ocurrir que éste sea negado, en cuyo caso no existirá citra petita, y que se otorgue en su lugar algo distinto, por lo que habrá extra petita.

Citra petita: Cuando se deja de resolver sobre el litigio o no se resuelve algún punto de la pretensión.

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

El acceso al servicio de justicia es gratuito, sin perjuicio del pago por costas, costos y multas en los casos que establece este Código.

Se desconoce la existencia de un país en donde la justicia civil sea gratuita. La justicia, no como valor, sino como intento de realización humana es un servicio.

Si la justicia civil es un servicio público, entonces debe tener un costo para quien se sirva de él. El principio, promueve la autofinanciación del servicio de justicia, limitando esta actividad respecto del inicio del proceso, aunque más específicamente sobre el apersonamiento de las partes a éste.

- *Los Principios de Vinculación y de Formalidad.*

El 2º párrafo contiene Las normas procesales contenidas en este Código son de carácter imperativo, salvo regulación permisiva en contrario.

Las formalidades previstas en este Código son imperativas. Sin embargo, el Juez adecuará su exigencia al logro de los fines del proceso. Cuando no se señale una formalidad específica para la realización de un acto procesal, éste se reputará válido cualquiera sea la empleada.

En cualquier ordenamiento procesal podemos encontrar, cierto número de

normas que no tienen carácter de orden público, en el sentido de ser normas obligatorias o vinculantes; al contrario contienen una propuesta de conducta que puede o no ser realizada por la parte, sin que su incumplimiento afecte el sistema jurídico o las reglas de conducta social consensualmente aceptadas, en la hipótesis que estas últimas comprendan también el concepto de orden público.

El hecho que las normas procesales sean de Derecho Público, no implica, que sean de orden público; aquel concepto tiene que ver con su ubicación, este con su obligatoriedad. Por eso el 1º párrafo, hace referencia a que las normas procesales tienen carácter imperativo como principio, salvo que las mismas normas regulen que alguna de ellas no tienen tal calidad el Principio de Elasticidad, si bien las formalidades previstas en el Código Procesal Civil, son de obligatorio cumplimiento, el Juez está en aptitud de adecuar la exigencia de cumplir con estos requisitos formales a dos objetivos más trascendentes : la solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; y la paz social en justicia, es decir los fines del proceso.

- *El Principio de Doble Instancia.*

El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta. Es uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional, a nivel constitucional, la instancia plural, la que ha sido entendida que todo proceso debe tener más de una instancia. Sólo en los países en que se ha consolidado procesos de instancia única, son aquellos que han logrado una evolución del Derecho y del proceso, así como un elevado desarrollo en la solución sus problemas básicos.

En su parte final deja abierta la posibilidad que alguna vez se regule la doble instancia a una sola, si la Constitución también lo permitiese.

2.2.1.6.3. Fines del proceso civil.

Según Hinostroza Mínguez “la finalidad del proceso es dar solución a la controversia o incertidumbre jurídica puesta a consideración del órgano judicial. Cumple el proceso así una función privada al satisfacer el interés individual. Mediante aquél es posible brindar amparo y concretar el derecho que asiste a las partes (especialmente el del demandante). Y debe estimarse el proceso civil como un medio de carácter social para restablecer la paz de la comunidad, que prima sobre los intereses del individuo. (Hinostroza Mínguez, 2004)

La finalidad del Proceso es restablecer la paz social a través de la solución del

conflicto, la restauración del orden vulnerado y la búsqueda de una convivencia feliz. Strictu sensu, la finalidad del proceso es: en lo civil restituir el orden o un derecho o satisfacer una pretensión.

2.2.1.7. El Proceso de Conocimiento.

2.2.1.7.1. Conceptos.

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 Carruitero, 2002).

El proceso de conocimiento es el proceso contencioso de mayor duración en nuestro medio. Pero no solo se caracteriza por lo prolongado de su trámite, sino además por que en él se ventilan los asuntos de mayor importancia, los asuntos más complejos que suponen un mayor debate y que precisan un examen más completo, así como los asuntos de estimación patrimonial o cuantía considerable. Dada la trascendencia de esta vía procedimental (Hinostroza Minguez, 2005).

Por nuestra parte, podemos referir que, el Proceso de Conocimiento, es el conjunto de actos procesales coordinados, sistematizados y lógicos que orientan a los procesos contenciosos (abreviado, sumarísimo, cautelar y de ejecución) y no contenciosos de materia civil y por analogía; a falta de norma expresa, orienta a otros procesos ya sean administrativos, laborales y otros que se puedan crear por la ciencia procesal.

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

Las normas que regulan el proceso de conocimiento se encuentran contenidas en el Art. 475°, **que contempla las disposiciones generales**; el Art. 476° **los requisitos de la actividad procesal**; Art. 477° **la fijación del proceso por el Juez**; Art. 478°, **los plazos**; Art. 479°, **plazos especiales de emplazamiento**.

El proceso de conocimiento, procede en los siguientes casos:

Art. 475°. Procedencia. Se tramitan en proceso de conocimiento, ante los Juzgados Civiles, los asuntos contenciosos que:

1. No tengan una vía procedimental, no estén atribuidos por ley a otros órganos

jurisdiccionales y, además, cuándo por su naturaleza o complejidad de la pretensión, el Juez considere atendible su tramitación.

2. la estimación patrimonial del petitorio sea mayor de mil Unidades de Referencia Procesal.

3. son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto, y siempre que el Juez, considere atendible su procedencia;

4. el demandante considere que la cuestión debatida sólo fuese de derecho; y,

5. Los demás que la ley señale.

2.2.1.7.3. *El divorcio en el proceso de conocimiento.*

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

El divorcio, es una pretensión que corresponde tramitarse en el proceso de conocimiento, sólo se impulsará a pedido de parte, por tratarse de una pretensión de carácter privada.

Se tramita el Divorcio en el proceso de conocimiento porque la naturaleza de las pretensiones que en él se pueden ventilar son complejas y de gran estimación patrimonial o que versan sobre derechos de gran trascendencia que ameritan un examen mucho más profundo y esmerado por parte del órgano jurisdiccional, refleja su importancia dentro del contexto jurídico (Cajas, 2008).

2.2.1.7.4. *Las audiencias en el proceso.*

- *Conceptos.*

En el Diccionario Jurídico Moderno, Chanamé (2012), en Derecho Procesal ha definido que la audiencia, es el acto de oír a las autoridades o personas que exponen, reclaman o solicitan un derecho. Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en juicio. Conjunto de actos de las partes o de entes jurídicos, realizados con arreglo a finalidades preestablecidas, en la dependencia de

un juzgado o tribunal (p. 101).

Según Ediciones Jurídicas (2008), refiere que la audiencia es un medio de comunicación entre las partes y el juez, ya que institucionalmente es la ocasión procesal para aportar pruebas e invocar razones ante el juez competente. Asimismo se denomina audiencias a los actos mediante los cuales el órgano judicial (o arbitral) recibe las declaraciones de las partes o de terceros en audiencia de pruebas que deban expresarse en forma verbal. Como se advierte, las audiencias constituyen uno de los tantos actos procesales (pp. 255 y 259).

- *Audiencia de Conciliación*

Es el acto procesal, en el cual el Juez es el conductor del procedimiento y explica el objeto y los alcances de la conciliación y se procura avenirlas. Los acuerdos conciliatorios o transaccionales celebrados por las partes con intervención del juzgado y lo que ellas pacten espontáneamente, con homologación judicial posterior, pasarán en autoridad de cosa juzgada (Ediciones Jurídicas, 2008, p. 256).

Jurisprudencialmente se ha establecido que, “El principal objetivo de la conciliación es conceder al Juez la oportunidad de propiciar y obtener una autocomposición dirigida de lo que es materia de la controversia. Si el Juez ha omitido de proponer la fórmula conciliatoria, no cabe declarar la nulidad de dicho acto, por haber sido convalidado por las partes intervinientes a tenor del Artículo 172 del C.P.C. (Exp. N° 697-95, 5ª Sala, Ejecutoria, 1995, p. 298).

- *Audiencia de Pruebas*

Es el conjunto de actos de las partes y de entes jurídicos, realizados con arreglo a finalidades preestablecidas, en la dependencia de un Juzgado o de un Tribunal. (Chanamé, 2012, p. 101).

Al respecto en la jurisprudencia se encontró que “la conclusión del proceso se da cuando las partes del proceso no concurren a la audiencia de pruebas, pero no así cuando esa inasistencia se produce en la audiencia de saneamiento. El ofrecimiento de medios probatorios para sustentar las excepciones, no convierte a la audiencia de saneamiento en una de pruebas, por la naturaleza distinta del acto procesal, por lo que no resultan aplicables los efectos del artículo 203° del C.P.C. (Cas. N° 592-96-Lima, 1998, p. 362).

Con la Ley N° 29057, entre otros cambios, se eliminó la Audiencia de Saneamiento y se dispuso que el mismo se haga por Auto. El Decreto. Legislativo 1070° del 28/06/08 Elimina la Conciliación Intra Procesal y establece que sólo hay la conciliación extrajudicial ante los Centros de Conciliación autorizados, con lo cual se elimina también la Conciliación Extrajudicial ante Juzgados de Paz. Como consecuencia de este cambio se Elimina La Audiencia De Conciliación dentro del proceso, salvo que las partes lo pidan.

En tal sentido, podemos expresar que las audiencias procesales tienen por finalidad propiciar un acuerdo entre las partes sobre la materia de la controversia, no necesariamente implica concesiones recíprocas como en la transacción. El acuerdo puede ser total o parcial en la audiencia, estando presentes las partes o sus apoderados con facultades especiales o los representantes legales con la autorización correspondiente, entonces el Juez procederá a escuchar las razones de los presentes, de esta manera podrá conocer lo que pretenden y tomar su decisión.

- **Regulación**

Se encuentra regulados en el Código Procesal Civil, la Conciliación, en los artículos 323°, 324°, 325°, 327° y 328°; la Audiencia de Pruebas en el artículo 468° del mismo Código adjetivo.

2.2.1.7.5. Las audiencias en el proceso judicial en estudio.

En Lima, siendo las diez y veinte de la mañana del día **veinticuatro de Septiembre del año dos mil nueve**, ante el Primer Juzgado de Familia de Lima, que despacha la Señorita juez T.V.P., en el proceso seguido por F.S.E., identificado con D.N.I. 08273856; Asesorado por su abogada M.R.G.P. identificada con Registro de C.A.C. N° 4402; con C.M.M.M., sin su concurrencia; sobre DIVORCIO; con la presencia de la Señora Representante del Ministerio Público M.D.U.V., a efectos de llevar a cabo la audiencia señalada para el día de establecido.

No habiendo concurrido la demanda ese a estar notificada, y estando a que la misma desea participar en la audiencia, al haber ofrecido la declaración de demandante y estando a que la demandada señaló mediante escrito de fecha 10-09-09 que tiene una audiencia en otro juzgado a la misma hora, en tal sentido y a fin de no vulnerar su derecho a estar presente en la audiencia se señala nueva fecha de audiencia, dada la recargada agenda del despacho, para el día veintitres de noviembre de dos mil nueve

a las diez y cuarenta de la mañana, dándose por notificado el demandante y la señora fiscal. En cuanto a la demandada se le notificara BAJO APERCIBIMIENTO, en caso, de incomparecencia de tener en cuenta su conducta procesal al momento de sentenciar. Con lo que concluyó la presente audiencia, firmado los presentes luego que lo hizo la señorita Juez, doy fe.

2.2.1.7.6. Los puntos controvertidos en el proceso civil.

- *Conceptos.*

Los puntos controvertidos son aquellos hechos y el derecho materia del litigio y sobre los cuales las partes no se ponen de acuerdo, o subsisten después de la conciliación. Asimismo cuando no hay contradicción son puntos controvertidos los elementos de las pretensiones que van a servir al juez para dictar sentencia. (Gutierrez perez, 2008)

Lo importante es que el Juez, luego de dejar constancia de que no se ha podido llegar a una conciliación entre las partes, debe proceder a enumerar los puntos controvertidos y, especialmente, los que van a ser materia de prueba, conforme lo señala la primera parte del artículo 471° del Código Procesal Civil.

2.2.1.7.7. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio.

1.- Que, el demandante acredite fehacientemente la causal de divorcio invocada, esto es la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años.

2.- Que, la demandada acredite fehacientemente que no ha transcurrido el periodo ininterrumpido de dos años de separación de hecho de los cónyuges, por lo que la demanda incoada deviene en infundada.

(Expediente N° 183501-2008-00816-0)

2.2.1.8. Los sujetos del proceso.

2.2.1.8.1. El Juez.

Según el Diccionario Jurídico Moderno, Juez, en Derecho Procesal, es la persona investida de autoridad jurisdiccional, quien decide de un proceso la solución que se le debe dar al litigio planteado. Quien en representación del Estado, resuelve los conflictos suscitados entre los particulares. Persona que administra justicia en representación del Estado, expresando la voluntad de la ley ante un conflicto de interés (Chaname, 2012, p. 359).

Paralelamente, en el juez de primera instancia se concentran todas las atribuciones de dirección, trámite, sustanciación y decisión procesal, hasta la sentencia definitiva de primera instancia; en el tribunal colegiado de segunda instancia, la confirmación, revocación o anulación de las sentencias definitivas e interlocutorias con fuerza de definitivas, de primera instancia, con facultades limitadas de recepción de prueba. (Bautista, 2005).

El Juez es la máxima autoridad de un tribunal de justicia, cuya principal función es precisamente ésta, la de administrar justicia.

2.2.1.8.2. La parte procesal.

En sentido estricto, las partes son el demandante y el demandado. El demandante es la persona natural o jurídica que presenta una demanda contra otra persona en el juzgado en reclamación de un derecho; mientras que el demandado, es la persona contra quien se presenta la demanda, igualmente natural o jurídica (Poder Judicial, 2013).

En sentido amplio, es parte procesal todo sujeto de la relación jurídica procesal hasta hace un tiempo se consideraba que únicamente era parte procesal el demandante y demandado pero la doctrina actual ha llegado a la conclusión de que la parte procesal es todo sujeto del proceso, aunque no sea ni demandante ni demandado (Poder Judicial, 2013).

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

El Ministerio Público como organismo autónomo del Estado tiene como funciones la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos; la representación de la sociedad en juicio, la defensa de la familia, de los menores incapaces y el interés social. Asimismo velar por la moral pública, la persecución del delito, la reparación civil; por la prevención del delito dentro de las limitaciones que establece su Ley Orgánica y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia, y otras que señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación, (Berrio, 2008).

Antes que nada, cabe señalar que, según se interfiere del texto del artículo 113 del Código Procesal Civil, el Ministerio Público está autorizado para intervenir en un proceso civil:

1. Como parte.

2. Como tercero con interés, cuando la ley dispone que se le cite.
3. Como dictaminador.

Ahora bien, en el proceso de divorcio por causal específica, y conforme se desprende del artículo 481 del Código Procesal Civil, es parte el representante del Ministerio Público (debiendo constituirse e intervenir como tal en el mencionado proceso), por lo que no emite dictamen alguno. (Hinostroza Mínguez, , 2012)

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

2.2.1.9.1. La demanda.

Según Machicado J. (2009) la demanda es el acto de procedimiento, oral o escrito, que materializa un poder jurídico (la acción), un derecho real o ilusorio (la pretensión) y una petición del actor como correspondiente a ese derecho procurando la iniciación del proceso.

La demanda es el aquel documento, en el cual se materializa el derecho de acción. También se puede decir, que es el primer escrito con el cual se provoca la actividad jurisdiccional, en el cual se evidencia la formulación de la pretensión. Este acto jurídico podemos definirlo como una declaración de voluntad a través de la cual un pretensor expresa su pedido de tutela jurídica al Estado y, a su vez, manifiesta su exigencia al pretendido respecto de un interés sustentado en su derecho subjetivo, es decir, con relevancia jurídica.

Se encuentra regulada, en el Código Procesal Civil, en el artículo 130°, en cuanto a las formas, asimismo en el artículo 424° y 425°.

2.2.1.9.2. La contestación de la demanda.

En similar forma que la demanda, la diferencia es que éste documento no lo suscribe el accionante, sino el demandado, dicho de otro modo el destinatario de la pretensión, como es obvio, estando a la naturaleza controversial de las pretensiones, en este escrito, el demandado también explicita su pretensión.

Es el acto por el cual el demandado responde a las razones de hecho y de derecho que hace el actor en su demanda, con el fin de aclarar su situación jurídica discutida. (Idrogo ,2002)

Asimismo Hinostroza, A. (2004), opina que es una de las posiciones jurídicas procesales que el demandado puede adoptar de frente a la demanda. Siendo así, la contestación participa de forma principal de las características, estructura y

naturaleza de la demanda. (Hinostroza Minguez, 2004)

Su regulación, se encuentra contemplada en el artículo 442° del Código Procesal Civil, y en cuanto a su forma de forma similar le es aplicable las exigencias de forma previstas en el numeral 130 del mismo cuerpo legal.

Asimismo, en el artículo 443° contempla el plazo, en el cual se indica que debe ser en el plazo que se tiene para contestar la demanda.

2.2.1.9.3. *La reconvencción.*

La reconvencción es la pretensión procesal que el demandado propone al demandante en el acto de contestación de la demanda con la finalidad de que el juez que está conociendo la pretensión originaria se pronuncie en una sola sentencia; es decir es una demanda autónoma que puede tener o relación, con la demanda primigenia. (Idrogo, 2002)

Otro aspecto para considerar es que la reconvencción es fundamental en los principios de celeridad y economía procesal. La reconvencción no es una parte accesoria de la demanda, sino que es una institución autónoma que de todas maneras debe resolverse, aunque el demandante se desista, salvo que opere el abandono del proceso. Al permitir el legislador hacer uso de la reconvencción en el escrito de la contestación de la demanda, se facilita la acción de la justicia permitiéndose la unidad de criterio para evitar resoluciones finales contradictorias y también la acumulación sucesiva de procesos. (Alzamora, 1968)

En nuestro ordenamiento procesal, la reconvencción está regulada en el artículo 445° Título II de la Sección Cuarta y se han mantenido la denominación, porque “incidió también el hecho de que el concepto de reconvencción estaba lo suficientemente difundido en el quehacer forense nacional, como para su uso”. Por este dispositivo, se faculta al demandado proponer la reconvencción en el mismo escrito en que contesta la demanda cumpliendo con las formalidades y los presupuestos procesales propios de esta institución. (Delgado, 2002)

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

Como es natural el proceso judicial en estudio se inició con la formulación de la demanda, con las pretensiones de Divorcio por Causal de Separación de Hecho. Asimismo, se evidencia que frente a la formulación de la demanda.

La parte demandada contestó la demanda, pero no formuló reconvencción. La pretensión en la demanda fue, divorcio por las causales de separación de hecho, Por su parte, no se observó reconvencción (Expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01).

2.2.1.10. La prueba.

2.2.1.10.1. En sentido común y jurídico.

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 de la Lengua Española, 2001).

En sentido jurídico:

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

Según Carnelutti citado por Rodríguez (1995) “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).

Rodríguez agrega: Para Carnelutti, la verdad que la prueba trata de demostrar en el proceso es la verdad formal o verdad judicial, a la que se llama verdad legal, para diferenciarla de la verdad material que dadas las limitaciones del proceso, no se puede hallar en este.

Rodríguez (1995), citado por Hinostroza (1998), define a la prueba como la persona o cosa y, excepcionalmente, también, los hechos que suministran al órgano jurisdiccional del Estado los conocimientos necesarios y suficientes para determinar la verdad o falsedad jurídica de un asunto en debate.

En la jurisprudencia se contempla: “En acepción lógica, probar es demostrar la verdad de una proposición, pero en su acción corriente, expresa una operación mental de composición” (Expediente N° 986-95-Lima).

Como se puede observar, en todas las proposiciones la expresión “prueba” está ligada al acto de probar, demostrar o evidenciar algún elemento, situación o hecho, material o inmaterial, de tal forma que produzca certeza o convencimiento,

adquiriendo connotación en el ámbito procesal en vista que a mérito del mismo se adoptará una decisión.

2.2.1.10.2. *En sentido jurídico procesal.*

En opinión de 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.

Para el autor en comento, los problemas de la prueba consiste en saber *qué es* la prueba; *qué se prueba*; *quién prueba*; *cómo se prueba*, *qué valor tiene la prueba* producida. A continuación precisa, el primero de los temas, plantea el problema del *concepto* de la prueba; el segundo, el *objeto* de la prueba; el tercero, la *carga* de la prueba; el cuarto, el *procedimiento* probatorio; el último la *valoración* de la prueba.

2.2.1.10.3. *Diferencia entre prueba y medio probatorio.*

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 Art. 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).

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 Hinojosa (1998) es: los medios de prueba son, pues, los elementos materiales de la prueba.

2.2.1.10.4. 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 han cumplido o no con su objetivo; para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido.

2.2.1.10.5. El objeto de la prueba.

El mismo Rodríguez (1995), precisa que el objeto de la prueba judicial es el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho. Es decir, para los fines del proceso importa probar los hechos y no el derecho.

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

2.2.1.10.6. La carga de la prueba.

Para la Real Academia de la Lengua Española (2001), una de las acepciones del término cargar es, imponer a alguien o a algo un gravamen, carga u obligación.

Jurídicamente, Rodríguez (1995) expone que la palabra carga no tiene un origen definido, se introduce en el proceso judicial con un significado similar al que

tiene en el uso cotidiano, como obligación. La carga, entonces es un accionar voluntario en el proceso para alcanzar algún beneficio, que el accionante considera en realidad como un derecho.

Precisa que el concepto de carga, une dos principios procesales: el principio dispositivo e inquisitivo, el primero por corresponder a las partes disponer de los actos del proceso; el segundo, que deriva del interés público preservado por el Estado. Si bien la parte interviene voluntariamente en el proceso, es de su cargo aportar a la búsqueda de lo que pide; caso contrario se atenderá a las consecuencias, que le pueden ser desfavorables. Pero, como su intervención es voluntaria, puede renunciar o desistirse de su petición que puso en movimiento el proceso, o bien puede dejarlo en abandono, no, precisamente, por intervención extraña ni por coacción, sino porque es de su propio interés abandonarlo o impulsar el proceso para conseguir lo que ha pedido. Éste interés propio lo hace titular de la carga de la prueba de todo lo que puede serle favorable, en cambio su desinterés no da lugar a sanción jurídica, de ahí que se excluye del concepto de carga la obligación, porque no hay tutela de un interés ajeno, sino el propio.

2.2.1.10.7. *El principio de la carga de la prueba.*

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

En el marco normativo, este principio se encuentra prevista en el Art. 196 del Código Procesal Civil, en el cual se indica: “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos” (Cajas, 2011).

2.2.1.10.8. *Valoración y apreciación de la prueba.*

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

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

Por su parte Hinojosa (1998) precisa, 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 de éstas. Pero a pesar de que es una obligación del Juez apreciar todas las pruebas, en el respectivo fallo sólo expresará las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión conforme se contempla en el artículo 197 del Código Procesal Civil.

2.2.1.10.9. Sistemas de valoración de la prueba.

Según Rodríguez (1995)

- *El sistema de la tarifa legal.*

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

En opinión de Taruffo (2002) la prueba legal consiste en la producción de reglas que predeterminan, de forma general y abstracta, el valor que debe atribuirse a cada tipo de prueba.

- *El sistema de valoración judicial.*

En opinión de Rodríguez (1995).

En este sistema corresponde al Juez valorar la prueba, mejor dicho apreciarla. Apreciar es formar juicios para estimar los méritos de una cosa u objeto. Si el valor de la prueba lo da el Juez, ese valor resulta subjetivo, por el contrario en el sistema

legal lo da la ley. La tarea del Juez es evaluativa con sujeción a su deber. Este es un sistema de valoración de la prueba de jueces y tribunales de conciencia y de sabiduría.

Debe entenderse que esta facultad entregada al Juez: La potestad de decidir sobre el derecho de las partes para alcanzar la justicia, en base a su inteligencia, experiencia y convicción es trascendental. De ahí que la responsabilidad y probidad del magistrado son condiciones indiscutibles para que su actuación sea compatible con la administración de justicia.

Según Taruffo (2002).

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

Para Taruffo (2002), en cierto sentido, la prueba legal pretende precisamente impedir al Juez que use los criterios de la discrecionalidad racional, imponiéndole otros que en mayor o menor medida distinguen al juicio de hecho que se darían según los cánones de la aproximación a la realidad; para éste autor la prueba legal es irracional, porque excluye los criterios racionales de la valoración de la prueba.

Precisa, que el derecho a prueba que normalmente está reconocida a las partes, sólo puede adquirir un significado apreciable sobre la base de una concepción racional de la convicción del juez.

El principio de la libre convicción del Juez implica la libertad que éste tiene para escoger el material probatorio existente en el proceso, los elementos que considere significativos y determinantes para la decisión sobre el hecho, pero a su vez emerge el deber de motivar, entonces el Juez tendrá que justificar mediante argumentos donde evidencie o enuncie los criterios que ha adoptado para valorar las pruebas y, sobre esta base, justificar el juicio de hecho.

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

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

- *Sistema de la Sana Crítica.*

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

2.2.1.10.10. Operaciones mentales en la valoración de la prueba.

De acuerdo a Rodríguez (1995):

A. El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios de prueba

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

B. La apreciación razonada del Juez

El Juez aplica la apreciación razonada cuando analiza los medios probatorios para valorarlos, con las facultades que le otorga la ley y en base a la doctrina. El razonamiento debe responder no sólo a un orden lógico de carácter formal, sino también a la aplicación de sus conocimientos psicológicos, sociológicos y científicos, porque apreciará tanto documentos, objetos y personas (partes, testigos) y peritos.

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

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

Como quiera que los hechos se vinculan con la vida de los seres humanos, raro será el proceso en que para calificar definitivamente el Juez no deba recurrir a conocimientos psicológicos y sociológicos; las operaciones psicológicas son

importantes en el examen del testimonio, la confesión, el dictamen de peritos, los documentos, etc. Por eso es imposible prescindir en la tarea de valorar la prueba judicial.

2.2.1.10.11. Finalidad y fiabilidad de las pruebas.

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

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

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

Sobre la finalidad, se puede citar a Taruffo (2002), quien 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 lo que expone 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.

2.2.1.10.12. *La valoración conjunta.*

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

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

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

En la jurisprudencia, también se expone:

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

2.2.1.10.13. *El principio de adquisición.*

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

De lo que se desprende que los medios probatorios, una vez incorporados al

proceso, ya no pertenecen a las partes, sino al proceso, en consecuencia el juzgador puede examinarlos y del análisis de éste llegar a la convicción y tomar una decisión, no necesariamente en favor de la parte que lo presentó.

2.2.1.10.14. *Las pruebas y la sentencia.*

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

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

2.2.1.10.15. *Los medios probatorios actuados en el proceso judicial en estudio judicial.*

A- Documentos

- *Etimología*

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

B- Definición

Para Rodríguez, (2003); es el instrumento, entendiendo por documento a todo objeto representativo, y por instrumento al documento escrito es decir, el documento es el género, el instrumento es la especie.

En el marco normativo Art. 233 del Código Procesal Civil, documento es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho.

C- Clases de documentos.

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 otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y
2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

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

Son privados:

Aquellos que, no tienen las características del documento público.

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

D- Documentos presentados en el proceso judicial en estudio.

Demandante:

Se presentó:

- Copia Certificada de Partida del Matrimonio.
- Constancia Policial Domiciliaria.
- Constancia Domiciliaria.
- Copia de D.N.I.
- Merito Probatorio de Informe emitido por el Registro Nacional de Identidad y Estado civil.
- Mérito de la Resolución MINISTERIAL, acredita de ser ex oficial F.A.P. en calidad de retiro y pensionista.

Demandada:

- Copia Certificada de Partida del Matrimonio.
- 5 Aportes de información emitida por la mesa de Partes Única de los Juzgados penales para procesos de Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima.
- El contrato de empeño del 11 de Diciembre del 2007 y los 9 recibos de empeño de Inversiones La Cruz S.R.L.
- Informe médico de la Clínica San Lucas de fecha 13 de Febrero del 2009 que acredita q sufre de una enfermedad cancerígena denominada COLITIS ULCERATIVA que la discapacita relativamente.
- Fotografías reciente que demuestra que se tienen armonía matrimonial.
- Copia de D.N.I.

E- La declaración de parte.

- *Definición.*

Se trata de una declaración personal e histórica. Se manifiesta, de manera espontánea o se genera a través del interrogatorio.

En sentido estricto es un medio probatorio que consiste en una declaración de conocimiento efectuada por alguno de los litigantes ante el Juez de la causa. Es la disposición que hace el justiciable concerniente a los hechos materia de controversia, la misma que puede ser auténtica o no coincidente con la realidad (Hinostroza, 1998).

- *Regulación.*

Se encuentra prevista en el Art. 213° al 219° del Código Procesal Civil, cuyas normas más notorias son: Es medio probatorio que las partes en conflicto, puede ofrecer recíprocamente su declaración. La actuación se iniciará, con una absolución de posiciones, atendiendo al pliego acompañado a la demanda en sobre cerrado. Concluida la absolución, las partes a través de sus abogados y con la dirección del Juez pueden hacerse nuevas preguntas y, solicitar aclaraciones a las respuestas. Durante este acto el Juez puede hacer a las partes las preguntas que estime convenientes (Jurista Editores, 2013)

F- La declaración de parte en el proceso judicial en estudio.

La declaración por parte del demandante **F.S.E** dijo con la demandada contrajo matrimonio civil el día cuatro de abril del año dos mil dos ante la municipalidad de la Molina; provincia y departamento de Lima, el demandante en condición de viudo y en la demandada en condición de divorciada que fijaron su domicilio conyugal en Calle Los mecánicos numero 130 Urbanización la Rivera Monterrico, la molina lugar que hicieron vida en común hasta fines de años dos mil cinco lugar que era propiedad de la demandada con los hijos de su primer Matrimonio la que decidieron venderla que fijaron su domicilio conyugal en propiedad del demandante en la playa el barco, los pulpos Lurín negándose la demandada a residir en la misma sin existir motivo razonable, dejándome inexplicablemente y decidió mudarse a su actual domicilio San Borja desde hace más de 3 años teniéndose presente que no han procreado hijos ni han adquirido bienes de grandes sumas.

La declaración por parte de la demandada **C.M.M.M.** dijo ser cierto que

contrajeron matrimonio en el respectivo año y municipalidad que señala el demandante, argumenta que es falso e improbadado ya que su vida en común se ha prolongado hasta fines del mes de Octubre 2008 que no acredita el plazo legal de dos años provisto en el inc. 13 del artículo 333° del Código Civil, que es correcto que no tuvieron descendientes, que su primer domicilio conyugal lo vendió dándole la mayor parte del dinero al ahora demandante bajo la promesa de multiplicar su dinero lo cual que nunca devolvió ni un solo dólar, que es falso que se negara a vivir en su nuevo domicilio conyugal. La convivencia se volvió insoportable ya que bebía en exceso asiéndoles empeñas su joyas lo que le causó problemas familiares graves daño físico y psicológico por lo que tuvo someterse a terapia.

G- La pericia.

- *Conceptos.*

Una pericia puede ser un estudio que desarrolla un perito sobre un asunto encomendado por un juez, un tribunal u otra autoridad, que incluye la presentación de un informe (el informe pericial o dictamen pericial). Este informe puede convertirse en una prueba pericial y contribuir al dictado de una sentencia.

Es el informe sobre la verificación de hechos, sus causas y consecuencias, confeccionado por personas calificadas y destinado a suministrar los conocimientos técnicos, científicos y/o artísticos específicos, de los cuales el juez carece y necesita, para dirimir una contienda.

H- Objeto de la prueba pericial.

El objeto de la pericia es el estudio, examen y aplicación de un hecho, de un objeto, de un comportamiento, de una circunstancia o de un fenómeno. Es objeto de la prueba pericial establecer la causa de los hechos y los efectos del mismo, la forma y circunstancia como se cometió el hecho delictuoso.

- *Regulación.*

Se encuentra regulada en el Capítulo VI Art. 262 Código Procesal Civil

I- La pericia en el proceso judicial en estudio.

Los peritos son auxiliares del juez, facilitándole conocimientos especializados y apoyándolo en su toma de decisiones a través de técnicas e instrumentos psicológicos que permitan una valoración más objetiva de algún hecho, para que el juez pueda tomar una decisión con más conocimiento de causa. Tanto el juez como los fiscales y

abogados no tienen la formación necesaria para poder tomar esta decisión tan compleja y es por ello, que se precisa de ellos cuyo trabajo es realizar un informe pericial sobre cuál es la mejor situación para ambas partes u terceros en el caso de menores. La gran ventaja de contar con un informe pericial, es que las conclusiones plasmadas son objetivas, imparciales y se ha llegado a ellas mediante la utilización de técnicas científicas y rigurosas.

J- La prueba testimonial.

- *Definición.*

La declaración de los testigos se efectúa individual y separadamente. El Juez preguntará al testigo sus generales de ley (nombre, edad, ocupación y domicilio), además si tiene un grado de parentesco, amistad o enemistad con alguna de las partes, si tiene interés en el resultado del proceso, si tiene algún vínculo laboral, si es acreedor o deudor de alguna de las partes. Aguila (2013)

- *Regulación.*

La declaración de testigos se encuentra previsto en el artículo 222° del Capítulo IV “Declaración de Testigos” del Título III “Medios Probatorios” de la Sección Tercera “Actividad Procesal” del Código Procesal Civil. Cabe señalar, que de igual manera el artículo 192° inciso 2. El cual prescribe cuales son los medios de prueba típicos, siendo la testimonial o declaración de testigos una de ellas.

K- La visita social.

El Trabajo Social es una disciplina que coadyuva para la solución y/o tratamiento de las problemáticas sociales que un individuo, grupo o comunidad presenten, primordialmente para llevarlos a reconocer sus potencialidades, a fin de que puedan ser ellos mismos los actores en el proceso de solución a sus problemáticas. Sin embargo para que se puedan obtener resultados, de acuerdo a los objetivos que se planteen dependiendo del caso, necesidades, problemas se debe llevar a cabo un proceso de investigación social, en donde se identifican las necesidades, problemas y carencias que presenten los sujetos procesales.

Es allí en donde radica la vinculación entre el campo jurídico y el Trabajo Social, ya que en todo proceso jurídico es necesario contar con juicios de valor y en base a pruebas reales y verificables lo que se esté afirmando.

Y esto se debe a que la investigación social, es portadora de todos los indicadores de

tipo económicos y sociales, que apoyarán y darán confiabilidad a lo que se afirma durante un proceso legal.

L- La informativa.

- *Nociones*

Son visitas las cuales sirven de mediación en un proceso de Divorcio donde se involucran no solo a las partes procesales si no a los menores producto de la unión.

- *La informativa en el proceso judicial en estudio.*

Conformada por un equipo de mediación: ha de tener la formación, experiencia y profesionalidad contrastada para tratar con los elementos jurídicos en el proceso de Divorcio.

2.2.1.11. Las resoluciones judiciales.

2.2.1.11.1. Conceptos.

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.

Las formalidades se hallan reguladas en las normas previstas en el artículo 119 y 122 del Código Procesal Civil, en los cuales se indica que debe tener lugar, fecha, suscripción entre otras particularidades, que se deben observar necesariamente para rescatar su validez y efectos dentro del proceso.

2.2.1.11.2. 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).

2.2.1.12. La sentencia.

2.2.1.12.1. Etimología.

Según Gómez. R. (2008), la palabra “sentencia” la hacen derivar del latín, del verbo: “Sentio, is, ire, sensi, sensum”, con el significado de sentir; precisa, que en verdad que eso es lo que hace el juez al pronunciar sentencia, expresar y manifestar lo que siente en su interior, a través del conocimiento que se pudo formar de unos hechos que aparecen afirmados y registrados en el expediente.

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

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

2.2.1.12.2. Definiciones.

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).

Asimismo la sentencia, es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada del ejercicio del derecho de acción y del derecho de contradicción, en la sentencia el juez resuelve y se pronuncia sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito de fondo del demandado. Precisa, toda

sentencia es una decisión, es el resultado o producto de un razonamiento o juicio del juez, en el cual expone las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo, contiene un mandato, con fuerza impositiva que vincula y obliga a las partes en litigio. La sentencia por lo tanto, es el instrumento que sirve para convertir la regla general contenida en la ley, en mandato concreto para el caso determinado. (Hinostroza Mínguez, 2004)

Finalmente, de acuerdo al Código Procesal Civil, la sentencia, es una resolución judicial realizado por un Juez a través del cual se pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal. Así se desprende de la lectura de la parte in fine del art. 121 del Código Procesal Civil (Cajas, 2011).

2.2.1.12.3. La sentencia: su estructura, denominaciones y contenido.

- *La sentencia en el ámbito normativo*

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

A- Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal civil. Las normas relacionadas con las resoluciones judiciales indican:

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

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

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

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

requieran motivación para su pronunciamiento.

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

Art. 122º. Contenido y suscripción de las resoluciones. Las resoluciones contienen:

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

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

La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive.

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

relativa.

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

Art. 125°. Las resoluciones judiciales serán numeradas correlativamente en el día de su expedición, bajo responsabilidad”

B- Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal constitucional (proceso de amparo). Las normas relacionadas con la sentencia son:

Art 17°.- Sentencia

La sentencia que resuelve los procesos a que se refiere el presente título, deberá contener, según sea el caso:

- La identificación del demandante;

La identificación de la autoridad, funcionario o persona de quien provenga la amenaza, violación o que se muestre renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo;

- La determinación precisa del derecho vulnerado, o la consideración de que el mismo no ha sido vulnerado, o de ser el caso, la determinación de la obligación incumplida;

La fundamentación que conduce a la decisión adoptada;

- La decisión adoptada señalando, en su caso, el mandato concreto dispuesto”.

Art. 55: Contenido de la sentencia fundada

La sentencia que declara fundada la demanda de amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:

- Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado;
- Declaración de nulidad de decisión o acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos constitucionales protegidos con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos;
- Restitución o restablecimiento el agraviado en el pleno goce de sus derechos constituciones ordenando que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la violación;

- Orden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia.

En todo caso, el Juez establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto”

C- Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal laboral. Las normas relacionadas con la sentencia son:

En la nueva Ley Procesal de Trabajo N° 29497

Art. 31°.- Contenido de la sentencia

El juez recoge los fundamentos de hecho y de derecho esenciales para motivar su decisión. La existencia de hechos admitidos no enerva la necesidad de fundamentar la sentencia de derecho.

La sentencia se pronuncia sobre todas las articulaciones o medios de defensa propuestos por las partes y sobre la demanda, en caso que la declare fundada total o parcialmente, indicando los derechos reconocidos, así como las prestaciones que debe cumplir el demandado. El juez puede disponer el pago de sumas mayores a las demandadas si apareciere error en el cálculo de los derechos demandados o error en la invocación de las normas aplicables.

Tratándose de pretensiones con pluralidad de demandantes o demandados, el juez debe pronunciarse expresamente sobre los derechos y obligaciones concretos que corresponda a cada uno de ellos.

El pago de los intereses legales y la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia.

D- Descripción de las resoluciones en las normas de carácter procesal contencioso administrativo. Las normas relacionadas con la sentencia son:

Art. 41 °.- Sentencias estimatorias

La sentencia que declare fundada la demanda podrá decidir en función de la pretensión planteada lo siguiente:

La nulidad, total o parcial, ineficacia del acto administrativo impugnado, de acuerdo a lo demandado.

- El restablecimiento o reconocimiento de una situación jurídica

individualizada y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para el restablecimiento o reconocimiento de la situación jurídica lesionada, aun cuando no hayan sido pretendidas en la demanda.

- La cesación de la actuación material que no se sustente en acto administrativo y la adopción de cuanta medida sea necesaria para obtener la efectividad de la sentencia, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento.
- El plazo en el que la administración debe cumplir con realizar una determinada actuación a la que está obligada, sin perjuicio de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento.
- El monto de la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados.

Vistos y contrastados, las normas citadas, se puede distinguir que en las normas procesales de carácter procesal civil, se evidencian contenidos más explícitos y completos sobre la sentencia, entre las especificaciones se determina lo siguiente:

- Las clases de resoluciones: auto, decreto y sentencia.
- La estructura de la sentencia: tripartita
- La denominación de las partes de la sentencia son: parte expositiva, parte considerativa y parte resolutive.
- Se admite que la motivación comprende, la motivación de los hechos y el derecho.

E- La sentencia en el ámbito doctrinario

Según, **León** (2008) autor del Manual de Resoluciones Judiciales, publicada por la AMAG, se observa lo siguiente:

Todo raciocinio que pretenda analizar un problema planteado, para llegar a una conclusión requiere como mínimo, de tres pasos: la formulación del problema, el análisis, y la conclusión. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental.

Precisa, que en las matemáticas, el primer rubro es: el planteamiento del problema; el segundo: el raciocinio (análisis), y tercero, la respuesta.

Asimismo, que en las ciencias experimentales, a la formulación del problema, le sigue el planteamiento de las hipótesis, y a continuación, la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica), y al final, llega la conclusión.

En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema; le sigue la fase de análisis y concluye con la toma de la decisión más conveniente.

De igual forma, en materia de decisiones legales, expresa que se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive.

A la parte expositiva, tradicionalmente, se identificó con la palabra **VISTOS** (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar), luego vendría el, **CONSIDERANDO** (parte considerativa, en la que se analiza el problema), y finalmente, **SE RESUELVE** (parte resolutive en la que se adopta una decisión).

Esta estructura tradicional, corresponde al método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras.

A lo expuesto, León (2008) agrega un elemento más: la claridad, que debe entenderse de la siguiente manera:

Es otro de los criterios normalmente ausente en el razonamiento jurídico legal. La claridad, consiste en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, usando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o en lenguas extranjeras como el latín. La claridad, exigida en el discurso jurídico hoy, contraviene la vieja tradición erudita y elitista del lenguaje legal dogmático. La claridad no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo reserva para los debates entre especialistas en materia legal. (Leon Pastor, 2008).

F- **La sentencia en el ámbito de la Jurisprudencia**

En la jurisprudencia se ha destacado, diversos aspectos de la sentencia. Entre las cuales se citan:

- **Definición jurisprudencial:**

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

G- La sentencia como evidencia de la tutela jurisdiccional efectiva:

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

H- Alcances de los fundamentos de hecho en la sentencia:

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

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

I- La sentencia revisora:

“La sentencia revisora que confirma el fallo de la apelada, puede reproducir e todo o

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

J- La situación de hecho y de derecho en la sentencia:

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

K- La motivación del derecho en la sentencia:

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

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

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

2.2.1.12.4. La motivación de la sentencia.

Es mayoritaria la postura de considerar a la sentencia como un acto racional. Que, la sentencia es el resultado de una operación lógica, lo que implica reconocer la existencia de un método jurídico racional y lógico de decisión; de ahí que el juicio de

hecho y de derecho que se expresa en la sentencia, están sometidos a un conjunto de reglas racionales y lógicas contenidas en la ley, que permiten controlar la racionalidad de la decisión y de su correspondiente justificación. La ley se convierte en el parangón de racionalidad de la sentencia, las reglas que regulan y limitan la actividad jurisdiccional están en la misma ley, en ella están previstas los ámbitos de la actuación del órgano jurisdiccional, ahí se le indica el cuándo y el cómo de su actividad y, al tiempo, fija los casos en que la actuación del Juez será discrecional o reglada. Por lo tanto, la motivación se convierte en la contrapartida a la libertad de decisión que la ley le ha concedido al juzgador (Colomer, 2003).

- **La motivación como justificación de la decisión, como actividad y como producto o discurso.** Desde la perspectiva de Colomer (2003), estos aspectos se explican de la siguiente manera:

A- La motivación como justificación de la decisión

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

Esta situación es observable en la estructura de la sentencia, porque al examinarla se distinguen dos partes, una donde se registra la decisión y la otra, donde se desarrolla la motivación, que viene a ser los antecedentes de hecho y los fundamentos jurídicos. La separación es únicamente para la redacción; porque la interrelación entre ambas, es imprescindible. No se olvide que la decisión es el objeto o propósito de la motivación.

Cabe destacar también, que la obligación de motivar contemplada en el inciso 5 del Art. 139° de la Constitución Política del Estado (Chanamé, 2009), no está refiriéndose a una explicación, sino a una justificación; ya que son dos términos muy distintos.

Según la doctrina, explicar significa mostrar las razones que permiten considerar a la decisión adoptada como una consecuencia precisamente de esas razones y no tiene la intención de obtener la aceptación de los destinatarios. Por su parte, la justificación también, consiste en mostrar las razones, pero de razones que buscan obtener la aceptación de los destinatarios, porque no se refiere a las causas que han provocado la sentencia, sino a las bases jurídicas en las que se apoya la decisión, las que

respaldan su legitimidad jurídica. En éste sentido la motivación es sinónimo de justificación jurídica de la decisión; es decir que la esencia de la decisión adoptada es conforme a derecho y ha sido adoptada con sujeción a la ley.

B- La motivación como actividad

La motivación como justificación de una decisión, primero se elabora en la mente del juzgador para luego hacerse pública a través de la redacción de la resolución. La motivación como actividad, consiste en un razonamiento de naturaleza justificativa, donde el Juez examina la decisión que adoptará, tomando en cuenta su aceptación por los destinatarios y la posibilidad de que será motivo de control posterior, por los mismos litigantes y los órganos jurisdiccionales superiores; de ahí que se afirme que la motivación como actividad tiene como propósito actuar como autocontrol del propio órgano jurisdiccional, que no tomará una decisión que no pueda justificar.

C- La motivación como producto o discurso

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

El juzgador no es libre para redactar el discurso de la sentencia; porque, el discurso está delimitado por unos límites de carácter interno (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación), y por unos límites externos (el discurso no podrá incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional), se limita a lo que existe en el proceso.

La motivación tiene como límite la decisión, en este sentido no podrá denominarse motivación a cualquier razonamiento expuesto en el discurso que no se tenga la intencionalidad de justificar la decisión adoptada. Existe una estrecha relación entre justificación y fallo.

El discurso de la sentencia no es libre.

Los límites internos condicionan que el Juez no podrá usar en la redacción de la motivación cualquier proposición o unidad conceptual, sino sólo aquellos que

respeten las reglas que disciplinan el juicio de hecho y de derecho en cada tipo de proceso, es decir las que se adecuen a las exigencias existentes en cada orden jurisdiccional, precisamente con el respeto a éstas exigencias se garantiza la racionalidad del razonamiento empleado y del discurso empleado en la sentencia; porque la decisión judicial es una decisión jurídica formalizada, y esta formalización se consigue respetando las reglas jurídicas que disciplinan la actividad del Juez en la solución de la *quaestio facti* y de la *quaestio iuris*.

Por ejemplo en el proceso civil, para asegurar que el discurso empleado en la sentencia sea racional, el Juez deberá ocuparse de que los hechos usados al redactar la justificación deberán ser racionales, para ello deberá respetar las reglas relativas a la selección de los hechos (principio de aportación de parte, principio de disponibilidad de las pruebas; y las relativas al empleo de los mismos (principio de alegación).

Por su parte los límites externos, no están referidos a los elementos empleados, sino a la extensión de la actividad discursiva, pretende evitar que el juzgador aproveche la motivación para incluir proposiciones extrañas al *thema decidendi*. No será racional cualquier decisión extravagante, sino aquellos que coincidan con el objeto procesal diseñado por las partes y sometido al conocimiento del Juez.

- *La obligación de motivar:*

A. La obligación de motivar en la norma constitucional

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

Comentando la norma glosada el mismo autor expone: “Esta garantía procesal es válida e importante en todo proceso judicial. En lo que respecta al Juez, éste se halla sometido a la Constitución y la leyes; textualmente la Constitución precisa que la labor del Juez consistirá en tomar decisiones basada en fundamentos de hecho y de derecho” (Chanamé, 2009, p. 442).

B. La obligación de motivar en la norma legal

a. En el marco de la ley procesal civil

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

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

“Todas las resoluciones con excusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelve el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente” (Gómez, G. 2010, p. 884-885).

Al término de lo expuesto, conforme a lo establecido en la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial todos los jueces deben motivar sus decisiones, con sujeción a la Constitución y la ley, se entiende la ley de la materia que estén resolviendo, y muy al margen que en algunas de ellas no se regula la motivación en forma expresa y explícita, lo que se tiene que hacer es motivar, es decir justificar la decisión con argumentos o razones explícitas, completas y suficientes.

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

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

- **La justificación fundada en derecho**

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

La razón de exigir que la justificación contenida en la motivación esté necesariamente fundada en derecho, es porque la decisión jurisdiccional se trata de una decisión jurídica.

Con la justificación lo que se pretende es, asegurar, dejar patente que la decisión jurisdiccional es consecuencia de una adecuada aplicación e interpretación de las normas jurídicas que disciplinan el juicio de hecho y de derecho existente en

toda causa o caso concreto.

Por consiguiente un adecuado ejercicio de la potestad jurisdiccional es aquello, que obliga a los jueces a justificar sus decisiones tomando como base las normas y principios del ordenamiento jurídico, entonces lo que le sirve de marco de referencia al juzgador es el ordenamiento que le sirve para limitar su actuación.

De otro lado, también se puede afirmar, que la motivación fundada en Derecho sirve como límite, como margen de libertad a la potestad decisoria que ostenta el juzgador, ya que cualquiera que fuere el asunto sobre el cual debe pronunciarse lo que debe procurar es motivar las sentencias conforme a las normas y principios y sistema de fuentes del ordenamiento jurídico vigente.

No basta que el texto de la sentencia se consigne unos razonamientos tildados de jurídicos, si su lectura y análisis ponen de manifiesto que son contradictorios, irrazonables o carentes de sentido lógico; es preciso que asegurar que la argumentación sea razonable y se encuentre fundada en derecho, de esta forma se estará dando respuesta congruente y jurídica a la cuestión litigiosa planteada.

- **Requisitos respecto del juicio de hecho**

En opinión de Colomer (2003):

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

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

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

- B. La selección de los hechos probados**

Está compuesta por un conjunto de operaciones lógicas (interpretación de las pruebas, análisis sobre su verosimilitud, etc.), que se descomponen e individualizan en la mente del Juez, pero que en la realidad ocurre en un solo acto.

Existe la necesidad de seleccionar los hechos, por la presencia del principio de contradicción como parte esencial del derecho a un proceso con todas las garantías, en consecuencia pueden darse las siguientes situaciones: 1) Existencia de

dos versiones sobre un mismo hecho. 2) Existencia de dos hechos que se excluyan, cuando uno de los litigantes alegue un hecho impeditivo o extintivo del hecho constitutivo de su contraparte. 3) Existencia de dos hechos que se complementen respectivamente, cuando se haya alegado un hecho modificativo del hecho constitutivo de su contraparte.

El juez al momento de sentenciar tiene que seleccionar unos hechos a los cuales aplicar las normas jurídicas que pongan fin a la controversia que originó la causa, esta selección se hará en función de los medios probatorios; en consecuencia la selección de los hechos implica examinar las pruebas. Esta actividad a su vez implicará examinar la fiabilidad de cada medio de prueba, es decir si puede considerarse o no fuente de conocimiento, como tal deberá evidenciar todos los requisitos requeridos por cada medio de prueba para ser considerados mecanismos de transmisión de un concreto hecho; este examen de fiabilidad no solo consiste en verificar si tiene o no los requisitos, implica también aplicar las máximas de la experiencia al concreto medio probatorio y de este modo el juez alcanza una opinión.

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

C. La valoración de las pruebas

Es una operación lógica realizada por los jueces que presenta dos características, de una parte es un procedimiento progresivo y de otro es una operación compleja. La primera se inicia con el examen de fiabilidad, la interpretación, el juicio de

verosimilitud, etc. los cuales le suministran elementos necesarios para la valoración. En cuanto a la operación compleja, está referida al hecho de que el Juez maneja un conjunto de elementos diversos que le permiten deducir un relato global de los hechos probados, entonces el juzgador maneja los siguientes elementos: 1) el resultado probatorio de todas las pruebas legales y libres practicadas en la causa. 2) Los hechos probados recogidos en otras causas. 3) y por último, los hechos alegados.

D. Libre apreciación de las pruebas

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

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

- **Requisitos respecto del juicio de derecho**

En opinión de Colomer (2003):

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

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

Para cumplir estos extremos el Juez tendrá que seleccionar una norma vigente y válida; es decir antes de aplicarla debe asegurarse de su vigencia y de su legalidad; verificar su constitucionalidad. Asimismo, la norma seleccionada deberá ser adecuada a las circunstancias del caso, es decir relacionarse que se corresponda con el objeto de la causa, guardar congruencia con las peticiones de las partes, las alegaciones de las partes que comprende las alegaciones fácticas y las alegaciones jurídicas.

B. Correcta aplicación de la norma

Seleccionada la norma según los criterios vertidos, se debe asegurar la correcta aplicación, cuya finalidad es verificar que la aplicación sea la correcta y conforme a derecho; su finalidad es verificar la validez material, evitar infringir las reglas de

aplicación como por ejemplo: Ley especial prevalece sobre la ley general, el principio de jerarquía normativa; ley posterior deroga la anterior, etc.

C. Válida interpretación de la norma

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

D. La motivación debe respetar los derechos fundamentales

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

La motivación entonces debe contener una justificación fundada en derecho, no solo fruto de una aplicación racional de la norma, sino que la motivación no vulnere derechos fundamentales.

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

La motivación fundada en derecho, además de lo expuesto, deberá evidenciar una adecuada conexión entre los hechos que sirvan de base a la decisión y las normas que le den el respaldo normativo; esta conexión entre la base fáctica de la sentencia y las normas que se usan para decidir es ineludible de una correcta decisión del juicio de derecho. Esta motivación es el punto de unión entre la base fáctica y la base jurídica, lo cual proviene de la propia estructura del proceso, ya que son las partes quienes proveen y fijar el tema a decidir a través de las peticiones.

2.2.1.12.6. Principios relevantes en el contenido de la sentencia.

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

- **El principio de congruencia procesal**

En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente

los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide, conforme se puede observar en la primera parte del inciso 4 del Art. 122 del C.P.C.

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

Por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia *ultra petita* (más allá del petitorio), ni *extra petita* (diferente al petitorio), y tampoco *citra petita* (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso (Ticona, 1994).

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

El principio de derecho procesal de la congruencia de la sentencia con las pretensiones de las partes, consiste en que el Juez no puede pronunciarse, más allá de las pretensiones de las partes. La sentencia no debe contener, más de lo pedido; y el Juez debe fallar. Según lo alegado y probado lo cual es un imperativo de la justicia y la lógica (Gómez, R., 2008).

- **El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.** Sobre el éste principio según Alva, J., Luján, y Zavaleta (2006), comprende:

A. Concepto

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

Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los

argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión.

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

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

B. Funciones de la motivación

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

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

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

Esta descripción se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. La primera apunta a que el juez comunica a todos los ciudadanos las razones de su fallo, en tanto que la facultad se ejerce a nombre de la Nación, e incluso quienes no intervinieron en el proceso tienen el deber de respetar la santidad de la cosa juzgada. La segunda, se dirige a otorgar a las partes la información

necesaria para que éstas, en caso de considerarse agraviadas por una decisión no definitiva, la impugnen.

Desde esta perspectiva, el examen sobre la motivación es triple, porque comprende como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los jurisdiccionales, sino también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión, si se quiere difusa, de la que deriva la legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia auto crítica mucho más exigentes.

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

C. La fundamentación de los hechos

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

D. La fundamentación del derecho.

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

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

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

El juez al aplicar la norma jurídica pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez, entre todos los hechos

alegados, debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso.

E. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales Desde el punto de vista de Igartúa (2009), comprende:

a. La motivación debe ser expresa

Cuando el juzgador expide un auto o una sentencia debe consignar taxativamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisibile, admisible, procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.

b. La motivación debe ser clara

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

c. La motivación debe respetar las máximas de experiencia

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

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

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

F. La motivación como justificación interna y externa. Según Igartúa (2009) comprende:

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

En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones

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

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

Las discrepancias que enfrentan a los ciudadanos casi siempre se refieren si la norma aplicable es la N1 o la N2, porque disienten sobre el artículo aplicable o sobre su significado, o si el hecho H ha sido probado o no, o si la consecuencia jurídica resultante ha de ser la C1 o la C2.

Esta descripción muestra que los desacuerdos de los justiciables giran en torno a una o varias de las premisas. Por tanto, la motivación ha de cargar con la justificación de las premisas que han conducido a la decisión, es decir con una justificación interna.

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

- **La motivación debe ser congruente.** Debe emplearse una justificación adecuada a las premisas que hayan de justificarse, pues no se razona de la misma manera una opción a favor de tal o cual interpretación de una norma legal que la opción a considerar como probado o no tal o cual hecho. Pero si la motivación debe ser congruente con la decisión que intenta justificar, parece lógico inferir que también habrá de serlo consigo misma; de manera que sean recíprocamente compatibles todos los argumentos que componen la motivación.
- **La motivación debe ser completa.** Es decir, han de motivarse todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden inclinar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el otro.
- **La motivación debe ser suficiente.** No es una exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de

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

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

2.2.1.13. Medios impugnatorios.

2.2.1.13.1. Conceptos.

Como el medio impugnatorio que permite a los litigantes, ya sea al demandado o al demandante, llevar ante el tribunal de segundo grado una resolución estimada injusta, para que la modifique o revoque, según el caso. (CASTILLO & SANCHEZ, 2008).

Este recurso procede, contra las sentencias, excepto las impugnadas en recurso de casación, contra los autos, excepto los que se expidan en la tramitación de una articulación y los que el Código Procesal Civil excluya y en todos los casos expresamente establecidos en la norma ya mencionada. (Art. 365 del C.P.C).

Así mismo es de gran importancia dar mención, de que , el que interpone recurso de apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria.

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios.

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es el hecho de que juzgar es un 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.

Por las razones, expuestas la posibilidad del error, o la falibilidad siempre estará presente, por esta razón en la Constitución Política se encuentra previsto como

principio y derecho de la función jurisdiccional, Artículo 139 Inciso 6, el Principio de la Pluralidad de Instancia, con lo cual se estaría minimizando cual error, sobre todo porque el propósito es contribuir en la construcción de la paz Social (Chaname, 2009).

2.2.1.13.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil.

De acuerdo a las normas procesales, son: los remedios y los recursos. Los remedios se formulan por quien se considere agraviado con el contenidos de las resoluciones. La oposición y demás remedios solo se interponen en los casos expresamente previstos en el CPC.

Los recursos se formulan por quien se considere agravia con una resolución o parte de ella, para que luego de un nuevo examen de ésta, se subsane el vicio o error alegado.

Quien impugne debe fundamentar, precisando el agravio y el vicio o error que lo motiva, debiendo adecuar el medio que utiliza al acto procesal que impugna.

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

A. El recurso de reposición Previsto en el numeral 362 del CPC, en el cual se contempla que este medio procede contra los decretos emitidos en los procesos.

B. El recurso de apelación La apelación se encuentra regulado en el artículo 364 del CPC, tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de partes o de terceros legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente (Cajas, 2011).

C. El recurso de casación De acuerdo a la norma del artículo 384 del Código Procesal Civil, es un medio impugnatorio mediante el cual las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error. Persigue la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de la Justicia.

La regulación completa de la institución jurídica en mención como: tipo de resoluciones contra los cuales se interpone, causales, requisitos de forma, requisitos de fondo y otros están previstos en las normas de los artículos 385 a 400 del Código Procesal Civil (Cajas, 2011).

D. El recurso de queja Que se formula cuando hay denegatoria de otros recursos, o cuando se concede pero no en la forma solicitada. Por ejemplo debiendo ser con efecto suspensivo, tan solo se concede en un solo efecto, se halla regulada en las normas del artículo 401 a 405 de la norma procesal citada.

2.2.1.13.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio que se formuló fue el recurso de apelación con efecto suspensivo el cual fue interpuesto por la parte demandada (Expediente N°00816-2008-0-1801-JR-FC-01).

2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionados con las sentencias en estudio.

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia.

Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: El Divorcio por Causal de Separación de Hecho (Expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01).

2.2.2.2. Ubicación del divorcio en las ramas del derecho

El divorcio se ubica en la rama del derecho privado, específicamente en el derecho civil, y dentro de éste en el derecho de familia

2.2.2.3. Ubicación del asunto judicializado en el Código Civil

El divorcio se encuentra regulado está regulada en la Sección Primera y Segunda (Disposiciones Generales y Sociedad Conyugal) del Libro Tercero (Derecho de Familia).

2.2.2.4. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar el asunto judicializado: el divorcio.

2.2.2.4.1. El matrimonio.

- Etimología

Para Mallqui & Momethiano (2001), afirman que, “la palabra matrimonio procede de la latina “matrimonium”, la cual deriva a la vez de dos voces “matris munium” que significa carga, gravamen y cuidado de la madre.” (p. 48).

Del análisis etimológico se desprende que el matrimonio es una constitución civilizada, es decir que surge en una vida ordenada y que está destinada fundamentalmente a proteger a la mujer y a los hijos; pero mira fundamentalmente a la pareja pues se habla de una vinculación ordenada, mutua y recíproca o de una

comunidad de suertes.

- Concepto normativo

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

- Requisitos para celebrar el matrimonio

- 1.- Solicitud dirigida a la Sr(a). Alcalde (sa).
- 2.- Partida de Nacimiento Original y actualizada de los pretendientes
- 3.- Certificado Médico de los pretendientes, incluido la prueba de Elisa VIH del Centro de Salud
- 4.- Certificado Domiciliario de los Pretendientes
- 5.- Certificados de soltería del lugar de Nacimiento
- 6.- Fotocopia Fedateada de DNI de los pretendientes
- 7.- Dos Testigos con sus DNI, presentes en el acto de Matrimonio

- Deberes y derechos que surgen del matrimonio

- a. Deber de fidelidad

La fidelidad que debe existir entre los consortes no se refiere sólo a las relaciones íntimas que deben ser exclusivas y excluyentes, sino también es fidelidad en el plano social y económico, demostrando identificación con el cónyuge, debido a que los intereses deben ser comunes tratándose de una comunión de vida. La fidelidad en el plano sexual descansa en el sistema monogámico que exige una relación exclusiva de pareja, sin intervención de terceros, pues de lo contrario se atacaría directamente al matrimonio, constituyendo una grave ofensa que mella la estima personal del ofendido, le hace perder la confianza de su consorte, y si esta infidelidad se traduce en adulterio hace nacer en la agraviada. (AGUILA GRADOS, 2010)

El deber de Fidelidad se encuentra regulado en el Art. 288 del Código Civil, que prescribe los deberes recíprocos de los cónyuges, que textualmente dice

(Cajas, 2011): “Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”.

Al respecto la fidelidad se enuncia como el deber que existe entre los conyugues de exclusividad en las relaciones íntimas y/o sexuales pero este no solo se restringe a estas sino que va más allá y se extiende al plano social y económico, pero la fidelidad en nuestro contexto se enmarca en el respeto al plano sexual constituyendo una grave ofensa la falta amorosa de alguno de los conyugues

b. Deber de asistencia recíproca

Ambos cónyuges tienen el deber y el derecho de participar en el gobierno del hogar y de cooperar al mejor desenvolvimiento del mismo, e igualmente a ambos a ambos cónyuges compete fijar y mudar el domicilio conyugal y decidir las cuestiones referentes a la economía del hogar, así como a administrar los bienes sociales, en fin a dirigir el hogar, poniéndose en el supuesto de que si alguno de ellos está bajo interdicción civil, está desaparecido o se encuentra en el lugar remoto o si ha abandonado el hogar, entonces tal dirección, como resulta obvio, recae en el otro cónyuge (Aguilar, 2008). La igualdad en el gobierno del hogar se encuentra regulada en el Art. 290° del Código Civil que dice (Cajas, 2011): “Ambos cónyuges tienen el deber y el derecho de participar en el gobierno del hogar y de cooperar al mejor desenvolvimiento del mismo. A ambos compete, igualmente, fijar y mudar el domicilio conyugal y decidir las cuestiones referentes a la economía del hogar”. Mientras que la obligación de sostener a la familia se encuentra regulado en el Art. 291° del Código Civil (Cajas, 2011):

“Si uno de los cónyuges se dedica exclusivamente al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos, la obligación de sostener a la familia recae sobre el otro, sin perjuicio de la ayuda y colaboración que ambos cónyuges se deben en uno y otro campo. Cesa la obligación de uno de los cónyuges de alimentar al otro cuando éste abandona la casa conyugal sin justa causa y rehúsa volver a ella. En este caso el juez puede, según las circunstancias, ordenar el embargo parcial de las rentas del abandonante en beneficio del cónyuge inocente y de los hijos. El mandamiento de embargo queda sin efecto cuando lo soliciten ambos cónyuges”.

Lo referente a la libertad de trabajo de los cónyuges se encuentra regulado en el Art. 293° del Código Civil (Cajas, 2011):

“Cada cónyuge puede ejercer cualquier profesión o industria permitidos por la ley,

así como efectuar cualquier trabajo fuera del hogar, con el asentimiento expreso o tácito del otro. Si éste lo negare, el juez puede autorizarlo, si lo justifica el interés de la familia”.

c. Deber de cohabitación

Cohabitar significa vivir bajo el mismo techo, siendo que el fin del matrimonio es la plena comunidad de vida entre los cónyuges, la cohabitación, se traduce jurídicamente, entre otros efectos, a establecer un domicilio común de los cónyuges y que a tenor del artículo 36 del Código Civil se define el domicilio conyugal como “aquel en el cual los cónyuges viven de consuno o, en su defecto, el último que compartieron.” Sin embargo, la cohabitación no se reduce a que los cónyuges vivan bajo un mismo techo, sino que este vivir juntos denominada comunidad de vida, implica el débito sexual exclusivo y excluyente entre la pareja. La ley prevé situaciones de excepción a este deber, en función a conservar la salud, la vida o el honor de la pareja.

Puede ocurrir que la cohabitación ponga en grave peligro la vida (por ejemplo, que uno de los cónyuges haya devenido en una enfermedad psiquiátrica altamente peligrosa), la salud (por ejemplo, que uno de los cónyuges haya adquirido una enfermedad contagiosa), el honor (por ejemplo, que uno de los cónyuges esté involucrado en delitos de tráfico ilícito de drogas); pero también se alude a que la cohabitación pueda poner en peligro la actividad económica de la que dependa el sostenimiento de la familia (por ejemplo, a uno de los cónyuges por razones laborales se le comisiona a trabajar en sede distante del domicilio conyugal). En tales supuestos el juez puede suspender el deber de cohabitación (Aguilar, 2008).

El deber de cohabitación se encuentra regulado dentro de la normatividad en el Art. 289 del Código Civil (Cajas, 2011):

“Es deber de ambos cónyuges hacer vida común en el domicilio conyugal. El juez puede suspender este deber cuando su cumplimiento ponga en grave peligro la vida, la salud o el honor de cualquiera de los cónyuges o la actividad económica de la que depende el sostenimiento de la familia”.

También en la norma se regula la suspensión del deber de cohabitación, en el Art. 347° del Código Civil, que textualmente dice (Cajas, 2011):

“En caso de enfermedad mental o contagiosa de uno de los cónyuges, el otro puede pedir que se suspenda la obligación de hacer vida común, quedando subsistente las demás obligaciones conyugales”.

d. El régimen patrimonial

Las relaciones económicas de los cónyuges están sujetas a un ordenamiento jurídicos determinado, en el caso peruano los regímenes de la sociedad de gananciales y de separación de patrimonios, pero ambos vienen delimitados por la ley, la voluntad de los contrayentes o casados debe sujetarse a lo establecido con reglas claras. Se da a los contrayentes y cónyuges la posibilidad de escoger entre dos regímenes, el de la sociedad de gananciales o el régimen legal de la separación de patrimonios (Aguilar, 2008).

En la normatividad la elección y formalidades del régimen patrimonial se encuentran regulado en el Art. 295° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011):

“Antes de la celebración del matrimonio, los futuros cónyuges pueden optar libremente por el régimen de sociedad de gananciales o por el de separación de patrimonios, el cual comenzará a regir al celebrarse el casamiento.

Si los futuros cónyuges optan por el régimen de separación de patrimonios, deben otorgar escritura pública, bajo sanción de nulidad. Para que surta efecto debe inscribirse en el registro personal. A falta de escritura pública se presume que los interesados han optado por el régimen de sociedad de gananciales”.

El Código Civil en su Art. 296°, regula la representación de la sociedad conyugal, en el cual prescribe (Cajas, 2011):

“Durante el matrimonio, los cónyuges pueden sustituir un régimen por el otro. Para la validez del convenio son necesarios el otorgamiento de escritura pública y la inscripción en el registro personal. El nuevo régimen tiene vigencia desde la fecha de su inscripción”.

La norma también regula los casos de sustitución del régimen por decisión judicial, en el Art. 297° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011):

“En el caso de hallarse en vigencia el régimen de sociedad de gananciales, cualquiera de los cónyuges puede recurrir al juez para que dicho régimen se sustituya por el de separación, en los casos a que se refiere el artículo 329°”.

A su vez el Art. 298° del Código Civil sobre liquidación del régimen patrimonial, prescribe (Cajas, 2011): “Al terminar la vigencia de un régimen patrimonial se procederá necesariamente a su liquidación”.

En lo referente a los bienes comprendidos en el régimen, la normatividad también lo ha regulado en el Art. 299° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011): “El régimen patrimonial comprende tanto los bienes que los cónyuges tenían antes de entrar aquél en vigor como los adquiridos por cualquier título durante su vigencia”.

Si bien los cónyuges pueden elegir libremente ha cual régimen patrimonial se acogen, ambos se encuentran obligados a contribuir en el sostenimiento del hogar, tal como lo regula el Art. 300° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011):

“Cualquiera que sea el régimen en vigor, ambos cónyuges están obligados a contribuir al sostenimiento del hogar según sus respectivas posibilidades y rentas. En caso necesario, el juez reglará la contribución de cada uno.”

- sociedad de gananciales.

En el régimen de la comunidad universal de bienes y deudas, la sociedad conyugal se convierte en el titular único de un solo patrimonio. No existen patrimonios de los cónyuges, pues el patrimonio del hombre y la mujer, antes de casados e independientes hasta el momento de contraer matrimonio, se fusionan a raíz de éste en uno solo, no importando la causa o la época en que los bienes fueron adquiridos, o contraídos las deudas. En este régimen todos los bienes, tanto los llevados al matrimonio como los adquiridos por ambos durante la vigencia del matrimonio tienen el carácter de comunes, responden por las deudas contraídas por el marido y la mujer, y los bienes existentes al término del régimen después de cubierto el pasivo se dividen por igual entre los dos cónyuges (Aguilar, 2008).

Sobre los bienes de la sociedad de gananciales, la normatividad contenida en el Art. 301° del Código Civil, prescribe (Cajas, 2011): “En el régimen de sociedad de gananciales puede haber bienes propios de cada cónyuge y bienes de la sociedad”.

El legislador también ha regulado sobre la disposición de los bienes sociales en el Art. 315° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011): “Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no rige para los actos de adquisición de bienes

muebles, los cuales pueden ser efectuados por cualquiera de los cónyuges. Tampoco rige en los casos considerados en las leyes especiales”. En el Art. 316° del Código Civil se regula las cargas de la sociedad conyugal, la cual prescribe (Cajas, 2011):

“Son de cargo de la sociedad 1.- El sostenimiento de la familia y la educación de los hijos comunes. 2.- Los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado por ley a dar a otras personas. 3.- El importe de lo donado o prometido a los hijos comunes por ambos cónyuges. 4.- Las mejoras necesarias y las reparaciones de mera conservación o mantenimiento hechas en los predios propios, así como las retribuciones y tributos que los afecten. 5.- Las mejoras útiles y de recreo que la sociedad decida introducir en bienes propios de uno de los cónyuges con consentimiento de éste. 6.- Las mejoras y reparaciones realizadas en los bienes sociales, así como los tributos y retribuciones que los afecten. 7.- Los atrasos o réditos devengados de las obligaciones a que estuviesen afectos tanto los bienes propios como los sociales, cualquiera que sea la época a que correspondan. 8.- Las cargas que pesan sobre los usufructuarios respecto de los bienes propios de cada cónyuge. 9.- Los gastos que cause la administración de la sociedad”.

El fin de la sociedad de gananciales, se encuentra regulado en el Art. 318° del Código Civil, que textualmente dice (Cajas, 2011): “Fenece el régimen de la sociedad de gananciales: 1.- Por invalidación del matrimonio. 2.- Por separación de cuerpos. 3.- Por divorcio. 4.- Por declaración de ausencia. 5.- Por muerte de uno de los cónyuges. 6.- Por cambio de régimen patrimonial”. Fenecida la sociedad de gananciales, corresponde realizar un inventario valorizado de los bienes sociales, el cual está regulado en el Art. 320° del Código Civil, que prescribe (Cajas 320):

“Fenecida la sociedad de gananciales, se procede de inmediato a la formación del inventario valorizado de todos los bienes. El inventario puede formularse en documento privado con firmas legalizadas, si ambos cónyuges o sus herederos están de acuerdo. En caso contrario el inventario se hace judicialmente. No se incluye en el inventario el menaje ordinario del hogar en los casos del artículo 318°, incisos 4 y 5, en que corresponde al cónyuge del ausente o al sobreviviente”. Posteriormente se realiza la liquidación de la sociedad de gananciales, cuya regulación se encuentra contenida en el Art. 322° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011): “Realizado el inventario, se pagan las obligaciones sociales y las cargas y después se reintegra a

cada cónyuge los bienes propios que quedaren”.

- La separación de patrimonios

En el régimen de separación de patrimonios cada cónyuge hace suyo los bienes que lleva al matrimonio como los que adquiere durante su vigencia por cualquier título, así como los frutos de uno u otro; en ese mismo sentido asume sus propias deudas y cuando fenece el régimen matrimonial no tiene derecho a ninguna participación en los bienes del otro cónyuge, sin perjuicio de las normas de sucesión cuando la sociedad ha terminado por muerte de uno de los cónyuges (Aguilar, 2008). La normatividad regula el régimen de separación de patrimonios en el Art. 327° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011): “En el régimen de separación de patrimonios, cada cónyuge conserva a plenitud la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros y le corresponden los frutos y productos de dichos bienes”.

En el Art. 328° del Código Civil, el legislador ha regulado la responsabilidad por deudas personales dentro del régimen de separación de patrimonio, en el que prescribe textualmente (Cajas, 2011): “Cada cónyuge responde de sus deudas con sus propios bienes”.

El fin del régimen de la separación de patrimonio se encuentra regulado en el Art. 331° del Código Civil, que prescribe (Cajas, 2011): “El régimen de separación de patrimonios fenece en los casos del artículo 318°, incisos 1, 3, 5 y 6.” Los cuales según el Art. 318° del Código Civil, Son: “1) Por invalidación del matrimonio; 3) Por divorcio; 5) Por muerte de uno de los cónyuges; 6) Por cambio de régimen patrimonial”.

2.2.2.4.2. Los alimentos.

- *Definiciones.*

Se entiende por alimentos el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas, y en ciertos casos también para su instrucción y educación”. Dicho autor destaca que “se consideran comprendidos en la obligación alimentaria gastos ordinarios y extraordinarios. Los primeros son los de subsistencia, habitación y vestuario. Los gastos extraordinarios son los de enfermedades, asistencia médica, gastos de farmacia, intervenciones quirúrgicas, internación, etc.-, los funerarios por sepelio del alimentado, gastos de mudanza, provisión de libros de

estudios y litisexpensas. En cambio, no se comprenden los gastos superfluos o impuestos por el lujo, la prodigalidad o el vicio, ni los de establecimiento o constitución de dote. (Gallegos Canales & Jara Quispe, Manual del Derecho de Familia, 2008)

- *Regulación.*

Art. 472 del Código Civil.

2.2.2.4.3. La patria potestad.

- *Definiciones*

La patria potestad se considera como un poder concedido a los ascendientes como medio de cumplir con sus deberes con respecto a la educación y cuidado de sus descendientes. Es por ello que se equipara a una función pública, de aquí que por patria potestad debemos entender el conjunto de derechos, deberes y obligaciones conferidos por la ley a los padres para que cuiden y gobiernen a sus hijos desde el nacimiento hasta la mayoría de edad o la emancipación, así como para que administren sus bienes y los representen en tal periodo. (BAQUEIRO ROJAS & BUENROSTRO BAEZ, 1994)

- *Regulación.*

El Código Civil regula la patria potestad en el Capítulo Único (Ejercicio, contenido y terminación de la patria potestad) del título III (Patria Potestad) de la Sección Tercera (sociedad paterno-filial) del Libro III (Derecho de Familia), en los artículos 190 al 471.

Un contenido similar es el que tiene el texto del artículo 74 del código de los Niños y Adolescentes (ley Nro. 27337).

2.2.2.4.4. El régimen de visitas.

- *Definiciones.*

El padre o la madre que haya sido impedido o limitado de ejercer el derecho de visitar a su hijo podrán interponer la demanda correspondiente acompañando la partida de nacimiento que acredite su entroncamiento. Si el caso lo requiere podrá solicitar un régimen provisional

- *Regulación.*

Está regulado en el Art. 89 del Código de los Niños y Adolescentes.

2.2.2.4.5. La tenencia

- **Conceptos**

Desde el punto de vista jurídico la tenencia es la situación por el cual un menor se encuentra en poder de uno de los padres o guardadores. Es uno de los derechos que tienen los padres de tener a sus hijos en su compañía. (CHUNGA LAMONJA, 2001)

La doctrina ha determinado la existencia de tres tipos de tenencia que son: a) la tenencia negativa, es cuando ninguno de los progenitores desea hacerse cargo de los menores, quedando estos bajo la responsabilidad de un tercero; b) la tenencia unipersonal o exclusiva, implica una cuota de poder relacionado a la parentabilidad; y c) la tenencia compartida, donde la patria potestad sigue correspondiendo a los dos progenitores. (JARA QUISPE & GALLEGOS CANALES, 2015)

- **Regulación**

Está regulado en el Cap. II, Art. 81 del Código del Niño y del Adolescente.

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

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

Antes que nada, cabe señalar que, según se interfiere del texto del artículo 113 del Código Procesal Civil, el Ministerio Público está autorizado para intervenir en un proceso civil:

1. Como parte.
2. Como tercero con interés, cuando la ley dispone que se le cite.
3. Como dictaminador.

Ahora bien, en el proceso de divorcio por causal específica, y conforme se desprende del artículo 481 del Código Procesal Civil, es parte el representante del

Ministerio Público (debiendo constituirse e intervenir como tal en el mencionado proceso), por lo que no emite dictamen alguno. (Hinojosa Minguéz, 2012)

2.2.2.5. El divorcio.

2.2.2.5.1. Conceptos.

La palabra divorcio, en su acepción etimológica, se remonta a las voces latinas *divertere* y *divortium*, que quieren decir irse cada cual por su lado para no juntarse.

En sentido amplio, la palabra *divorcio* significa toda separación legítima entre esposos. En sentido estricto, da entender la ruptura del vínculo conyugal en vida de los esposos a petición de uno cualquiera de ellos, o de ambos, por virtud de un derecho judicial. (SUAREZ FRANCO, 2001).

El divorcio vincular produce la disolución del matrimonio en vida de los esposos, por sentencia judicial, extinguiéndose, como regla, todos los derechos-deberes personales y patrimoniales, sin perjuicio de alguna excepción. (AZPIRI, 2000).

El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, que pone fin de manera plena y definitiva al vínculo matrimonial.

2.2.2.5.2. Regulación del divorcio.

El divorcio se encuentra regulado en el Capítulo Segundo (Divorcio) del Título IV (Decaimiento y disolución del vínculo) de la Sección Segunda (Sociedad conyugal) del Libro III (Derecho de Familia) del Código Civil, en los Arts. 348 al 360. Justamente, el artículo 348 del citado cuerpo de leyes preceptúa que el divorcio disuelve el vínculo patrimonial.

2.2.2.6. La causal.

2.2.2.6.1. Conceptos.

El término causal es entendida como la razón y motivo de algo. (Real Academia Española, 2009)

Referidas a aquellas circunstancias, que por su gravedad impiden la normal convivencia de la pareja matrimonial, están presuponen culpa de alguno de los esposos, y la acción se da a quien no ha dado causa en contra del responsable, de allí que en todo juicio haya generalmente un cónyuge inocente (el actor) y uno culpable (el demandado). (Gallegos Canales & Jara Quispe, Manual del Derecho de Familia,

2008).

2.2.2.6.2. Regulación de las causales.

Las causales que repercuten para el pedido de la desilusión del vínculo matrimonial se encuentran reguladas, en el artículo 333, en el capítulo primero, del título IV, del libro III del Código Civil.

- 1- Adulterio.
- 2- Violencia física o psicológica que el juez apreciara según las circunstancias.
- 3- Atentado contra la vida del otro cónyuge.
- 4- Injuria grave que haga insoportable la vida en común.
- 5- Abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años.
- 6- Causal de conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.
- 7- Causal de uso habitual e injustificado de las drogas o de sustancias que pueda generar toxicomanía, salvo lo dispuesto por el art.347.
- 8- Causal de enfermedad grave de transmisión sexual.
- 9- Causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio.
- 10- Causal por condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años impuesta después de la celebración del matrimonio.
- 11- Causal de imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en el proceso judicial.
- 12- La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años.
- 13- La separación convencional.

2.2.2.6.3. Las causales en las sentencias en estudio.

- **La separación de hecho como causal de divorcio**

Está regulada en el inciso 12 del Artículo 333 del Código Civil, ha sido incorporada mediante Ley N° 27495 del 07 de julio del año 2001 que al referirse a causales refiere que también lo es: *“la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335”*.

La separación de hecho es la situación fáctica en que se encuentra los cónyuges que, sin previa decisión jurisdiccional, quiebran el deber de cohabitación

en forma permanente, sin que causa justa alguna imponga tal separación sea por voluntad de uno o ambos esposos. Esta situación se puede haber originado por la voluntad conjunta de los cónyuges, por el abandono de hecho de uno de ellos o de ambos recíprocamente, o bien porque uno interrumpe la cohabitación debido a la conducta del otro. En todos estos supuestos la característica es que los esposos no conviven y esta ruptura de la cohabitación es lo relevante a los efectos de esta causa de separación personal. Debe haberse interrumpido la cohabitación sin voluntad de unirse.

Como consecuencia de lo expuesto, cualquiera de los esposos se encuentra legitimado para demandar la separación personal, aun aquel que provoco sin justa causa la separación de hecho. Este elemento subjetivo se suma, entonces, al hecho objetivo de la separación para conformar los dos elementos indispensables que requiere la separación de hecho sin voluntad de unirse para posibilitar la separación personal (AZPIRI, 2000).

2.2.2.7. La indemnización en el proceso de divorcio.

2.2.2.7.1. Conceptos.

La indemnización se configura por la pérdida de los costes de oportunidad alcanzada por un cónyuge durante el matrimonio, que se extinguen como consecuencia del divorcio: mientras era eficaz, el matrimonio enmascaraba esta pérdida a través del deber de socorro; desaparecido el matrimonio; la pérdida se manifiesta con toda crudeza y por ello debe existir la compensación. (ALFARO, 2011).

2.2.2.7.2. Regulación.

El art. 345-A del Código Civil establece la posibilidad indemnizatoria a favor de quien resulte perjudicado por la separación de hecho (Art. 333 inciso 12), cuya causal está configurada dentro de la doctrina del llamado divorcio-remedio; que al conferir derecho a indemnización implica la probanza de un perjuicio, lo cual conlleva a un análisis de los presupuestos de la responsabilidad civil.

2.2.2.7.3. La indemnización en el proceso judicial en estudio.

La sentencia apelada en cuanto a la indemnización; señalándose: como monto la suma de diez mil nuevos soles a favor de la demandada por ser el cónyuge agraviado, y deberá abonar el demandante dicha suma en ejecución de sentencia.

2.3. Marco Conceptual

Calidad. Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

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

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

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

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

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

Expediente. Es la carpeta material en la que se recopilan todos las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto (Lex Jurídica, 2012). En derecho procesal, es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los actos procesales realizados en un proceso, los cuales son ordenados según la secuencia de su realización en folios debidamente numerados correlativos (Poder Judicial, 2013)

Evidenciar. Hacer patente y manifiesta la certeza de algo; probar y mostrar que no solo es cierto, sino claro (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Jurisprudencia. Criterio sobre un problema jurídico establecido por una pluralidad de sentencias concordes. Conjunto de las sentencias de los tribunales, y doctrina que contienen (Real Academia de la Lengua Española, 2001). Se entiende

por jurisprudencia la interpretación que de la ley hacen los tribunales para aplicarla a los casos sometidos a su jurisdicción. Así pues, la jurisprudencia está formada por el conjunto de sentencias dictadas por los miembros del poder Judicial sobre una materia determinada (Cabanellas, 1998).

Normatividad. Cualidad de normativo. Está clara la normatividad de esa ley. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Parámetro. Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Variable. Una variable es la expresión simbólica representativa de un elemento no especificado comprendido en un conjunto.

Inherente. Que por su naturaleza está inseparablemente unido a algo (Diccionario de la lengua española, s.f. párr.2)

Rango. Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2)

Sentencia de calidad de rango muy alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse** al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación**, al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango mediana. Calificación asignada a la sentencia analizada **con propiedades intermedias**, cuyo valor se ubica entre un mínimo y un máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse**, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango muy baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su**

tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de la investigación

3.1.1. Tipo de investigación. La investigación es de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).

Cuantitativa. La investigación se inicia con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; se ocupa de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guía la investigación es elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En perfil cuantitativo se evidencia en el uso intenso de la revisión de la literatura; en el presente trabajo facilitó la formulación del problema de investigación; los objetivos de la investigación; la operacionalización de la variable; la construcción del instrumento para recoger los datos; el procedimiento de recolección de datos y el análisis de los resultados.

Cualitativa. La investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa está centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El perfil cualitativo se evidencia en la recolección de datos que requirió de la concurrencia del análisis para identificar a los indicadores de la variable. Además; la sentencia (objeto de estudio) es el producto del accionar humano, quien a título de representante del Estado en el interior de un proceso judicial (Juez unipersonal o colegiado) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público. Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar su contenido para alcanzar los resultados. Dicho logro, evidenció la realización de acciones sistemáticas: a)

sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso judicial documentado (Expediente judicial) con el propósito de comprenderla y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto específico, perteneciente a la propia sentencia; es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

Su perfil mixto, se evidencia en que, la recolección y el análisis no son acciones que se manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio.

3.1.2. Nivel de investigación. El nivel de la investigación es exploratoria y descriptiva.

Exploratoria. Se trata de un estudio que se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura reveló pocos estudios respecto de la calidad del objeto de estudio (sentencias) y la intención fue indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El nivel exploratorio se evidenció en varios aspectos de la investigación; la inserción de antecedentes no ha sido sencilla, se hallaron trabajos aislados, de tipo interpretativo, donde el objeto estudiado fueron resoluciones judiciales (sentencias); pero, la variable en estudio fueron diferentes, por ejemplo: la identificación de la sana crítica, la valoración de las pruebas, la motivación; etc., pero respecto de la calidad, no se hallaron. Fuera de ello, los resultados obtenidos todavía son debatibles; además, las decisiones de los jueces comprenden elementos complejos como el principio de equidad y la justicia y su materialización dependerá del contexto específico donde fueron aplicados, no se puede generalizar.

Descriptiva. Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además,

la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

En opinión de Mejía (2004) en las investigaciones descriptivas el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en él para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

El nivel descriptivo, se evidenció en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la unidad de análisis (expediente judicial); porque, el proceso judicial registrado en su contenido, tuvo que reunir condiciones pre establecidas para facilitar la realización de la investigación (Ver 3.3. de la metodología); y 2) en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que según las bases teóricas, debe reunir una sentencia (puntos de coincidencia o aproximación entre las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial).

3.2. Diseño de la investigación

No experimental. El estudio del fenómeno es conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Retrospectiva. La planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Transversal. La recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión corresponde a un momento específico del desarrollo del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En el presente estudio, no se manipuló la variable; por el contrario las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplicaron al fenómeno en su estado normal,

conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado.

En otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia (Ver punto 3.8 de la metodología). Asimismo, su perfil retrospectivo se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto transversal, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3. Unidad de análisis

Las unidades de análisis: “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. (Centty, 2006, p.69).

De otro lado las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades. El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

En el presente trabajo la selección de la unidad de análisis se realizó mediante el muestreo no probabilístico; específicamente, el muestreo o criterio del investigador.

Que, según Casal y Mateu (2003) se denomina muestreo no probabilístico, llamado técnica por conveniencia; porque, es el mismo investigador quien establece las condiciones para seleccionar una unidad de análisis

En la presente investigación, la unidad de análisis estuvo representada por un expediente judicial, porque de acuerdo a la línea de investigación (ULADECH, 2013) es un recurso o base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: proceso contencioso; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia); perteneciente al Distrito Judicial de Lima.

Al interior del proceso judicial se halló: el objeto de estudio, estos fueron, las dos sentencias, de primera y de segunda instancia.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, tramitado siguiendo las reglas del proceso de conocimiento, Divorcio por causal de separación de hecho; perteneciente a los archivos del Juzgado Especializado de Familia de la ciudad de Lima, corte superior de justicia de Lima.; comprensión del Distrito Judicial del Lima.

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, las sentencias estudiadas se encuentra ubicadas en el **anexo 1**; estos se conservan en su esencia, la única sustitución aplicada a su contenido fueron, en los datos de identidad pertenecientes a las personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto; porque a cada uno se les asignó un código (A, B, C, etc.) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el

investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable fue: la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia.

La calidad, según la Sociedad Americana para el Control de Calidad (A.S.Q.C.) es un conjunto características de un producto, servicio o proceso que le confieren su aptitud para satisfacer las necesidades del usuario o cliente (Universidad Nacional Abierta y a Distancia, s.f).

En términos judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido. En el ámbito del derecho, las fuentes que desarrollan el contenido de una sentencia son fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una

estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual.

La operacionalización de la variable se encuentra en el **anexo 2**.

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicaron 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 con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo)

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 3**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe aproximación estrecha entre las fuentes que abordan a la sentencia, que son de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente.

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

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar la asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do

Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). *(La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad)*.

3.6.1. De la recolección de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 4, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.6.2. Del plan de análisis de datos

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

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

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

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

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases

teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 4.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 4.

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

3.7. Matriz de consistencia lógica

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “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).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel

exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por la causal de separación de hecho, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial del Lima; Lima 2016.

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial del Lima; Lima 2016?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por las causales de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial del Lima; Lima 2016.
E S P E C I F I C O S	Sub problemas de investigación /problemas específicos	Objetivos específicos
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>

¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las posturas de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.
¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

3.8. Principios éticos

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 5. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

IV. RESULTADO

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2016

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia											
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta							
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]							
Introducción	Corte Superior de Justicia de Lima Primer juzgado Especializado de Familia EXPEDIENTE: 00816-2008-0-1801-JR-FC-01 DEMANDANTE: F. S. E. DEMANDADO: C. M. M. M. JUEZ: A. J. R. H. ESPECIALISTA: M. B. V. B.	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?.</i> Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los</i></p>										X							

	<p>MATERIA: DIVORCIO POR CAUSAL</p> <p>-----</p> <p>-----</p> <p style="text-align: center;">SENTENCIA</p>	<p><i>plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											
Postura de las partes	<p>RESOLUCION NUMERO VEINTICUATRO</p> <p>LIMA, Dieciséis de Mayo</p> <p>Del Año dos mil Doce.-</p> <p>VISTOS: En la causa seguida por don F. S. E. contra doña C. M. M. M. sobre DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO.-----</p> <p>-----</p> <p>PETITORIO:</p> <p>Que, mediante escrito de demanda de fojas diez a doce,</p>	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. No cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>			X								9

<p>subsanado a fojas diecisiete a veinte, don F. S. E., interpone la presente acción contra doña C. M. M. M., sobre DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO, a fin de que se declare judicialmente la disolución del vínculo matrimonial por la referida causal por más de dos años.----- -----</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica
Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

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

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre sobre Divorcio por Causal de Sepracion de Hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2016

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

Motivación de los hechos	<p>FUNDAMENTO DE HECHO Y DERECHO:</p> <p>Fundamenta se demanda en que con la demandada contrajo matrimonio civil el día cuatro de abril del año dos mil dos, ante la Municipalidad de la Molina; Provincia y Departamento de Lima, el accionante en condición de viudo y la demandada en su condición de divorciada; que fijaron su domicilio conyugal en Calle Los mecánicos número 130, Urbanización La Rivera de Monterrico, La Molina, lugar que hicieron vida en común hasta fines del año dos mil cinco, lugar que era de propiedad de la demandada en condominio de los hijos de su primer matrimonio, la que decidieron venderla; que hace presente que no han procreado hijos ni descendencia; que no han adquirido bienes; que la demandada tiene recursos provenientes de su actividad comercial, salón de belleza que le genera recurso propio y determinan su capacidad económica; y que por su parte el accionante tiene la calidad de cesante de la Fuerza Aérea; que</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i>Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple.</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i>Si cumple/</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p>					X						20
---------------------------------	---	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--	-----------

Motivación del derecho	<p>luego de la venta de referido inmueble fijaron su domicilio conyugal en la propiedad del accionante en la Playa El Barco, Los Pulpos, Lurín, negándose la demandada residir en la misma sin existir motivo razonable, dejándome inexplicablemente y decidió mudarse a su actual domicilio en San Borja desde hace más de tres años; por lo que después de un breve tiempo de mantener un vínculo de unión decidieron separarse de facto, fijando cada uno su domicilio el demandante en Malecón Los Corales número 100, departamento 101, Playa La Barca, Los Pulpos, Lurín donde habita hace más de cuatro años, y la demandada fijo su residencia en calle 9, número 384, departamento del tercer piso, Monterrico Norte, San Borja, lugar en que domicilia desde hace más de dos años; fundamente jurídicamente su demanda en aplicación del inciso doce del articulo treientos treinta y tres del código civil y demás dispositivos que indica.----- -----</p> <p>TRAMITE DEL PROCESO:</p>	<p><i>expresiones ofrecidas). Si cumple.</i></p> <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</i></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el</i></p>					X						
-------------------------------	--	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--	--

<p>Admitida la presente demanda por resolución número dos, corrido traslado a la demandada y a la representante del Ministerio Publico: la misma que fue absuelta por la señora representante del Ministerio Publico, conforme es de verse de fojas cincuenta y seis y a cincuenta y ocho; y la demanda también la absuelve negándola y contradiciéndola solicitando se declare infundada la misma, refiriendo entre otros que es falso e improbadamente lo argumentado por el accionante, pues su vida en común con este se han prolongado hasta fines del mes de octubre del dos mil ocho; que no causa convicción la copia certificada emitida por la Comisaria de Lurín el veintisiete de octubre del dos mil ocho por ser prefabricado y unilateral pues contiene una mera constatación domiciliaria que recoge el simple dicho del accionante, no refiriéndose en absoluto a un abandono o retiro voluntario de su persona, recogiendo solo el dicho del demandante y del guardián quien es subordinado de este, medio probatorio que resulta ineficaz e inútil por su unilateralidad y parcialización y sobre todo por la fecha reciente</p>	<p><i>receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>no acreditando los dos años que exige la ley, no encontrándose acreditado el plazo de la separación; que asimismo, alega que es falso que se haya negado a residir con el Playa El Barco, Lurín, por cuanto con el demandante ha vivido condicionalmente hasta en veinticinco de octubre del año dos mil ocho, como prueba con las fotografías que anexa como medio probatorio donde aparecen en dicho lugar y las mismas fueron tomadas el dos de abril del año dos mil ocho; que, el demandado se tornó irascible e irresponsable, se dedicaba al consumo excesivo de alcohol lo que le ha causado problemas familiares y daño físico y psicológico y está involucrado en una serie de procesos penales, asimismo alega que el demandante influenció para que venda sus propiedades, empeñar sus joyas entregándole el producto de las mismas que suman treinta mil dólares americanos no devolviéndole el dinero, por lo que le adeuda dicha suma de dinero por provenir de la venta de sus bienes propios, lo que debe restituirme; que es falso que lo haya abandonado sino él fue quien la abandono el día veintinueve de octubre del dos mil ocho, pues nunca quiso darme una pensión</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de alimentos y desea continuar su vida de soltero, por lo que está viviendo en el departamento indicado; que alega que sufre de enfermedad cancerígena denominada colitis ulcerativa que la discapacita para trabajar con normalidad, además que es una mujer de cincuenta y seis años de edad; que habiéndose declarado saneado el proceso, las partes propusieron sus puntos controvertidos, conforme lo establece el artículo cuatrocientos sesenta y ocho del código procesal civil, modificado por el decreto legislativo numero mil sesenta; que mediante resolución número nueve, se fijó los puntos controvertidos y se señaló fecha de audiencia de pruebas, la misma que se verifico mediante actas de fecha veinticuatro de setiembre del año dos mil nueve, obrante en autos de fojas ciento veinticuatro, de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil nueve, obrante en autos de fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y cinco; y mediante resolución numero dieciocho se señaló audiencia complementaria, la misma que se verifico mediante actas de fecha veintiuno de marzo del año dos mil once, obrantes en auto a fojas doscientos treinta y ocho; que habiéndose recibido el</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>alegato respectivo, el estado del proceso es el expedir sentencia en la fecha debido a las recargadas labores de esta judicatura.----</p> <p>-----</p> <p>Y, <u>CONSIDERANDO:</u></p> <p><u>PRIMERO:</u> Que, el demandado don F. S. E. acude al órgano jurisdiccional solicitando que se declare el divorcio por la causal de separación de hecho contra su cónyuge doña C. M. M. M., al haber transcurrido más de dos años de producida la separación, pues hicieron vida en común hasta fines de año dos mil cinco; señalando que no han procreado hijos, que no han adquirido bienes de valor tangible que determine liquidación de patrimonio; que la demandada tiene recursos provenientes de su actividad comercial – salón de belleza que le genera recursos propios susceptibles de división ni partición.-----</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>-----</p> <p><u>SEGUNDO:</u> Que, ha quedado acreditado con la partida de matrimonio a fojas tres, que las partes contrajeron matrimonio civil el día cuatro de abril del año dos mil dos, ante la Municipalidad de la Molina, provincia y departamento de Lima.-----</p> <p><u>TERCERO:</u> Que, el suscrito procede a valorar las pruebas actuadas siguiendo las reglas fijadas en el artículo ciento noventa y siete del código procesal civil, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo ciento noventa y seis del mismo texto legal, refiriendo a la carga de la prueba.-----</p> <p>-----</p> <p><u>CUARTO:</u> Que, conforme lo establece el artículo cuarto de la Constitución Política del estado, la Comunidad y el Estado protegen a la familia y promueven el matrimonio, reconociéndolos como instituto naturales y fundamentales de la</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sociedad: sin , embargo no debe en procura de ese objetivo, forzar la perdurabilidad de una vinculación teórica que no corresponde con la realidad.-----</p> <p><u>QUINTO:</u> Que, respecto a la causal de separación de hecho prevista en el primer párrafo del inciso doce del artículo treientos treinta y tres del Código civil y, requiere para su configuración la existencia de tres elementos: a) el <u>elemento objetivo o material</u>, consistente en el quebramiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad, la convivencia; b) el <u>elemento subjetivo o psíquico</u>, consistente en la falta de voluntad de unirse, la intención cierta de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo; y c) el <u>elemento temporal</u>, el transcurso ininterrumpido de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores de edad; y de cuatro años, si lo tienen.-----</p> <p>-----</p> <p><u>SEXTO:</u> Que, el demandante sustenta su demanda con los</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>siguientes medios probatorios: Partida de matrimonio obrante a fojas tres; La Constatación Policial efectuada de fojas cinco; y el certificado de inscripción de RENIEC que obra a fojas seis.---</p> <p>-----</p> <p>-----</p> <p><u>SETIMO:</u> Que, se ha cumplido con las garantías del debido proceso conforme lo dispone el artículo 1 del Título Preliminar del Código Procesal Civil, concordante con el inciso tres del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú, habiéndose emplazado válidamente a la demandada en el domicilio proporcionado por el actor, motivo por el cual la emplazada ejerció su derecho a la defensa contestando oportunamente la demanda, señalando como su domicilio real el sito en calle 9, número 384, departamento número 302, Monterrico Norte, San Borja, Lima.---</p> <p><u>OCTAVO:</u> Que, respecto a la declaración de la demandada C. M. M. M, la misma al no haber concurrido a la audiencia</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>complementaria correspondiente, conforme aparece de fojas doscientos treinta y ocho, se hizo efectivo el apercibimiento decretado, teniéndose presente la conducta procesal de la demandada al momento de sentenciar; que respecto a la declaración del demandante F. S. E., obrante de fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y cinco, refiere con respecto a la última vez que hizo vida en común con la preguntante y sobre su ultimo domicilio conyugal, dijo “que exactamente no lo puedo decir, la fecha aproximadamente a mediados del dos mil seis. Cuando ella vendió su casa y nos fuimos a vivir en Lurín en mí casa de playa pero no estuvo ella ahí más de un mes y alquilo un departamento en Lima donde ya no me mude. ”, asimismo, indico que la separación fue normal de mutuo acuerdo y que los motivos de la separación fue básicamente de carácter y en la parte económica por que no estaba en la capacidad económica de gastar y que no hizo denuncia de abandono pues la separación fue de mutuo acuerdo; que sobre su obligación alimenticia indica que recién le han iniciado un proceso y que le están haciendo un descuento de planillas;</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>agrega que no ha vuelto a formar otro hogar; y que de su parte no tiene ánimos de reanudar su vida conyugal.----- -----</p> <p><u>NOVENO:</u> Que, de los considerados precedentes queda acreditado la separación de hecho efectiva entre las partes de Litis, conforme se encuentra corroborado con la copia certificada de la constatación domiciliaria efectuada en el domicilio del demandante, que obra a fojas cinco, en cual se deja constancia que el accionante vive solo y que no había otra persona, con él toma de dicho del guardián del condominio sitio en Malecón Los Corrales número 100, departamento 101, Playa El Barco, Lurín; documento que no ha sido materia de tacha, sin embargo ha sido cuestionado por la demanda sin aportar medio probatorio fehaciente que desvirtuó el mismo, pues las fotografías anexadas por sí sola no corroboran lo alegado por la emplazada, pues por el contrario sostiene que su vida conyugal con el accionante se prolongó hasta fines del mes de octubre de dos mil ocho; por el contrario el accionante durante toda la</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>secuela del proceso sostiene en forma coherente y uniforme que con la demandada se encuentra separado de hecho desde mediados del año dos mil seis, oportunidad en la cual la demandada se retiró del ultimo domicilio conyugal mencionando anteriormente, negándose esta residir en la casa que fijo como esposo; con la cual se colige que el demandante y la demandada se separaron de hecho en dicha oportunidad por decisión mutua de los cónyuges, conforme se corrobora de la declaración del demandado que obra a fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y cinco; y máxime sobre la conducta procesal de la demandada quien no a concurrida a la audiencias complementarias programadas en autos a fin de tomarse declaración personalísima y haga valer su derecho a defensa, y contradecir de ser el caso lo alegado por el demandante, por lo que esta judicatura tiene presente dicha conducta procesal renuente a concurrir al juzgado a cumplir con dicho mandato judicial, conforme se advierte de fojas doscientos treinta y fojas doscientos treinta y ocho; por lo que estando al tiempo transcurrido, de más de dos años concluye que existe la</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>conurrencia de los elementos para declarar fundada la causal invocada, toda vez que ha quedado probado que las partes no viven de consumo dicho tiempo establecido por ley; por lo que resulta viable amparar la causal invocada.----- -----</p> <p><u>DECIMO:</u> Que, para efectos de plantear la demanda de divorcio por la causada invocada, el artículo 245°.A de código civil, señala que el demandante deberá además 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, en el presente caso el accionante al interponer su demanda sostiene que la demandada que tiene recursos provenientes de su actividad comercial – salón de belleza que le generan recursos propios que aseguran sus necesidades personales lo que determina su capacidad económica; al respecto la demandada refiere que demandante nunca quiso darle pensión alimenticia a pesar de que aquel no tiene otras cargas familiares y agrega que sufre de una</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>enfermedad cancerígena denominada colitis ulcerativa que la discapacita para trabajar con normalidad por lo que requiere mediación permanente, no peticionando en forma expresa pensión alimenticia en os presentes autos; sin embargo, en el acto de la declaración del demandante el mismo refiere que la demandada recién le ha iniciado u proceso de alimentos y que le están hacendó descuento en planillas, conforme se advierte de fojas ciento treinta y cuatro, corroborado con el informe de la jefatura de pensiones del Ministerio de Defensa – Fuerza Aérea del Perú, doscientos dos a doscientos cuatro, en el que aparece que le vienen efectuando descuentos a su remuneración por mandato judicial, y las copias anexadas por el accionante de dicho proceso judicial de alimentos seguido entre las mismas partes ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de San Miguel signado con el expediente 0601-2009, conforme aparece de fojas ciento setenta a ciento ochenta y dos, máxime que dichas aseveraciones no ha sido negadas ni cuestionadas por la parte emplazada durante la secuela del proceso, por lo que mantiene su valor probatorio; por lo que ese extremo no resulta pertinente</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>emitir pronunciamiento al respecto; de otro lado señala que el juez velara por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, por lo que señalara una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal entre otros. Que, en atención al artículo mencionado, cabe precisar que el demandante ni la demandada han solicitado en forma expresa, ni mencionado en ningún momento se le conceda una indemnización, solamente la emplazada al contestar la demanda a fojas cuarenta y cinco a cincuenta y tres, alega que el demandante le causo problemas familiares graves y daños físico y psicológicos, por lo que tuvo que someterse a terapia y otras alegaciones que constituyen menos argumentos de defensa que no han sido acreditados en forma alguna y que han sido negados por el accionante, sin embargo, la documentación recaudada, que obra a fojas treinta y ocho, no significa una certificación médica o psicológica con el propio documento lo señala, por lo que carece de idoneidad pues no ha sido emitido por un profesional colegiado, máxime que se</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>refiere solo al manejo del stress sin certificar enfermedad o dolencia alguna, por lo que no ha acreditado encontrarse perjudicada, por lo que amerita pronunciamiento alguno.----- -----</p> <p><u>UNDECIMO:</u> Que, fenece la sociedad de gananciales por el divorcio tal como lo prevé el inciso tercero del artículo treientos dieciocho del Código Civil, asimismo el artículo treientos diecinueve del acotado Código señala que para las gananciales en los casos previstos en los incisos cinco y doce del artículo treientos treinta y tres desde el momento en que se produce la separación de hecho y en aquellos casos que se haya producido antes de la dación de la ley veintisiete mil cuatrocientos noventa y cinco, desde el momento que entra en vigencia la precitada ley; por lo que al declararse fundada la demanda de divorcio, la sentencia da por concluido el régimen patrimonial.-----</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica
 Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima, Lima.
 Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.
 Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados; razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Asimismo, en

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

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por Causal de Separacion de Hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2016

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]		

<p style="text-align: center;">Aplicación del Principio de Congruencia</p>	<p><u>DUODECIMO:</u> Por estas razones estando a que las demás pruebas actuadas y no glosada, no enervas os fundamentos de este pronunciamiento: por tales consideraciones, siendo de aplicación además los artículos treientos dieciocho, treientos diecinueve, treientos veinte, treientos veintidós, treientos veintitrés, treientos cuarenta y ocho, treientos cuarenta y nueve, treientos cincuenta, treientos cincuenta y cinco, cuatrocientos setenta y dos, cuatrocientos setenta y cinco y cuatrocientos ochenta y uno del código civil, el Primer Juzgado de Familia de Lima, administrando justicia a nombre de la nación, FALLA: declarando FUNDADA la demanda de divorcio por la cual de separación de hecho interpuesta por don</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple. 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple. 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple. 5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>											
		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple. 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple. 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración</p>											9

<p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p>	<p>Felipe Silva Escobar contra doña Carmen Marcela Márquez Morí; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial entre doña C. M. M. M., con don F. S. E. , celebrado el día cuatro de Abril del año Dos mil dos, ante la Municipalidad de Lima de la Molina; Provincia y Departamento de Lima; disuelta la sociedad de gananciales. Mando que en caso de no ser apelada la presente sentencia se eleve en consulta al Superior con la debida nota de atención; y ejecutoriada que sea se remiten los oficios al Registrador Civil respectivo y se curse partes al Registro Personal de los Registros Públicos para la anotación correspondiente, con costas y costos del proceso; Notificándose.-</p>	<p><i>si fuera el caso. Si cumple.</i> 5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>											
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por causal de Separación de Hecho; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2015

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Introducción	<p>EXPEDIENTE : 816</p> <p>MATERIA : Divorcio por Causal</p> <p>RESOLUCION : ONCE</p> <p>Lima, dieciocho de Enero Del dos mil catorce.-</p> <p style="text-align: center;">VISTOS;</p> <p>Interviniendo como ponente de la señora Jueza Superior Mendoza Caballero;</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple.</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple.</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. No cumple.</p>				X						

		5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i>											
Postura de las partes		1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple. 2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple. 3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. No cumple. 4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple. 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i>				X							8

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

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

	<p>junio de dos mil doce;----- -----</p> <p>SEGUNDO.- Que, constituye fundamento de apelación de la demandada su afirmación de que pide se revoque la misma y se declare infundada la de demanda por cuanto: a) el juzgado incurre en error de hecho al concluir que ella no asistido a la audiencia complementaria y tienen presente su conducta procesal pero no se señala si concurrió a la audiencia el</p>	<p><i>prueba, para saber su significado).</i> Si cumple. 4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple. 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>											
<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p>veintitrés de Noviembre del dos mil nueve en que se tomó la declaración de parte del demandante y no de ella porque no se había ofrecido; Que, al respecto tampoco se ha meritado que ella en su escrito de treinta de Marzo del dos mil once señalo que la valoración de los medios probatorios estima que estos eran insuficientes al proceso b)Que, es un error considerar como verdad lo señalado por el demandante sobre la separación que se indica fue en el dos mil seis porque ello se desdice con la copia certificada de la constatación acompañada por el demandante que es del 2008 y no del 2006; c) Que, existe incongruencia cuando se señala que ella se negó a vivir en Lurín</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple. 2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple. 3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i>Si</p>					X						20

<p>y ella presenta fotos de dicho lugar; d)Que, tampoco ha cumplido el demandado con acreditar el cumplimiento de la obligación alimentaria existiendo un proceso que se ha declarado infundado pero que está en apelación; e)Que en cuanto costas y costos ella ha tenido motivos atendibles para litigar y debió exonerársele:----- -----</p> <p>TERCERO.- Que, el debido proceso tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Estado, dando a toda persona de posibilidad de recurrir a la justicia para obtener tutela jurisdiccional de los derechos individuales, a través de un procedimiento legal. Que dentro de este marco nuestro ordenamiento jurídico dota de recursos para la defensa de tales derechos como el señalado en el artículo 364° del Código Procesal Civil que indica: “El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de sea anulada o revocada total o parcial”.-----</p>	<p>cumple. 4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i> Si cumple. 5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>											
---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>-----</p> <p>CUARTO.- Que, el presente proceso versa sobre uno de divorcio por causal de separación de hecho prevista en el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil; Que al respecto es menester acotar que la separación de hecho es la interrupción de la vida en común de los cónyuges que se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos; en segundo termino, que ya sea que haya producido la desunión por decisión unilateral o conjunta, que a través de esta causa es posible que el accionante funde su pretensión en hechos propios pues en este caso expresamente no resulta aplicable el artículo 335 del código civil.-----</p> <p>QUINTO.- Que, en cuanto al aspecto de forma, como ha establecido el Tribunal Constitucional el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3 de la Constitución Política del Perú es aplicable no solo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares y supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y norma de</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflicto entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos antes cualquier acto que pueda afectarlos. Que al respecto, la demanda consta haber sido notificado con la demanda y lo actuado habiéndose apersonado al proceso; Que por los demás las partes procesales vienen siendo notificados con las resoluciones expedidas en autos, consecuentemente se vienen cumpliendo con las formalidades del debido proceso; Que, de la lectura de la apelada fluye que el a quo de conformidad con el artículo 197 del Código Procesal Civil ha cumplido con analizar los medios probatorios obrante en autos, siendo que en incongruencia, ello no resulta atendible, otra vez, que conforme al dispositivo acotado, en la resolución solo serán expresadas aquella esenciales y determinantes que sustentan la decisión; Que, en cuanto al cumplimiento de la obligación alimentaria por el demandante respecto de la demandada a que hace referencia el artículo 345-A del Código Civil, del mérito de las copias de</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>fojas ciento sesenta a ciento setenta y seis y doscientos tres al doscientos cuatro corren copias de boletas de pago del actor con el descuento judicial, no figurando de las mismas que se acote la existencia de adeudos por devengados, por lo que se ha cumplido con este extremo, no resultando atendible los fundamentos de apelación que cuestionan lo antes descrito.-----</p> <p>-----</p> <p><u>SEXTO</u>.- Que, cuanto al fondo del asunto, consta de autos que existiendo versiones contrapuestas entre las partes sobre la oportunidad de la separación, en el caso en el caso de la demandante, este ha acompañado, entre otros, a su demanda, la constatación policial de fojas cinco, la que si bien data del año dos mil ocho. Si guarda concordancia con los hechos materia de debate en cuanto a la afirmación de la existencia del quiebre del deber de cohabitación entre cónyuges; Que, igualmente se aprecia que habiendo el actor señalado en su demanda y subsanación que había convivido con la demandada hasta fines del año dos mil cinco, ello guarda concordancia con lo señalado</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>por este en su declaración de parte que corre de fojas treinta y tres al ciento treinta y cinco, cuando señala que exactamente no lo puede decir pero que fue a mediados del dos mil seis; Que, a ello debe agregarse también que conforme aparece de autos a la fecha de interposición de la demanda ambos cónyuges en efecto domicilian en dirección diferentes; que por el contrario en el caso de la demandada, si bien está a lo largo del proceso ha venido negando la temporalidad de la separación, alegando que ello recién acontecido en el año dos mil ocho, sin embargo no ha acompañado medio probatorio idóneo que permita inferir ello y menos desvirtuar los medios probatorios merituados precedentemente respecto del demandante siendo insuficiente para dicho efecto las fotografías de fojas cuarenta a cuarenta y dos; Que abunda a ello que la demandada, asumiendo una conducta procesal contraria al esclarecimiento y fines del proceso no ha concurrido a prestar su declaración de parte ordenada en autos conforme a las actas de audiencia de fojas doscientos treinta al doscientos treinta y ocho sus fechas veintiuno de marzo y doce de abril de dos mil once; Que, la</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>afirmación de la demandada en el sentido que si fue a la audiencia del veintitrés de noviembre corriente a fojas ciento treinta y tres al ciento treinta y cinco, no enerva tampoco lo expresado por cuando en dicha oportunidad se actuó la declaración de parte del demandante, siendo que el mandato de oficio para la declaración de parte de la demandada recién se expidió el veinte de Enero del dos mil once conforme aparece de fojas doscientos veinte al doscientos veintiuno; Que tampoco desvirtúa la apelada la existencia de escrito alguno en el que la parte demandada hubiere expresado su parecer sobre la suficiente o insuficiente valoración a medios probatorios actuados en autos por cuanto a ello constituye solo argumentos de defensa, siendo labor del juez la valoración de la prueba conforme lo señala el artículo 197 del código Procesal Civil; Que consecuentemente, de la confrontación y valoración de los medios probatorios aportados a los autos por las partes y la conducta procesal de las mismas, como en cuanto a la demanda aparece haberse notificado para su declaración de parte bajo apercibimiento de tenerse en cuenta su conducta procesal (ver</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>fojas 230), son elementos periféricos en su conjunto que permiten colegir se encuentra probada la separación de hecho entre los cónyuges acontecida desde mediados del año dos mil seis, por lo que a la fecha de interposición de la demanda diecinueve de noviembre del dos mil ocho, ha transcurrido en exceso el periodo de dos años para casos como el presente en que no hay hijos menores de edad; Que por tanto la causal de separación de hecho se encuentra configurada; que finalmente en cuanto al extremo de costas y costos, conforme lo señala el artículo cuatrocientos doce del Código Civil, el reembolso de costas y costos no requiere ser demandado y es de cargo de la parte vencida; no habiendo la demandada demostrado los fundamentos de su apelación obrando de autos que por el contrario ha puesto de manifiesto una actitud contraria a los fines del proceso con su inasistencia a prestar declaración de parte, por lo que igualmente este argumento de apelación debe desestimarse debiendo confirmarse en la sentencia apelada.-----</p> <p>-----</p> <p>SETIMO.- Que en cuanto a la indemnización a que hace</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>referencia el artículo 345-A del Código Civil, el A-quo h cumplido con señalar en su décimo considerando que no se ha acreditado perjuicio alguno por la separación, extremo que en concordancia con los fundamentos descritos en el precedente considerando permiten concluir que no corresponde fijar indemnización alguna por perjuicio en la separación, extremo que por lo demás tampoco ha sido apelada por la demandada; Que sin embargo, de conformidad con el artículo 188 y 190 del Código Procesal Civil y 345-A del Código Civil.-----</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

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

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

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre desalojo por ocupación precaria; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2016

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]		

<p style="text-align: center;">Aplicación del Principio de Congruencia</p>	<p><u>DECISION</u></p> <p>Consideraciones por las cuales CONFIRMARON la sentencia apelada de fojas doscientos sesenta y siete al doscientos setenta y siete, su fecha dieciséis de Mayo del dos mil doce que declara fundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho y en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial existente entre C. M. M. M y F. S. E celebrado el cuatro de Abril del dos mil dos por ante la municipalidad de la molina con o demás que contiene y es materia de apelación, se integre la</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o los fines de la consulta. <i>(Es completa)</i> Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita)/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple</p> <p>5. Evidencian claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas)</i>. Si cumple.</p>				X							
	<p>misma entendiéndose que no se fija indemnización por improbada;</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p>				X					8		

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

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

LECTURA. El cuadro 6, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 4 de los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, y la claridad; mientras que 1: evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, no se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró 4 de los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho

reclamado); mientras que 1 mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, y la claridad, no se encontró.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre desalojo por ocupación precaria; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2016

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta	38		
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta			
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10		20	[5 - 6]		Mediana	
							X			[3 - 4]		Baja	
		Motivación del derecho					X			[1 - 2]		Muy baja	
							[17 - 20]	Muy alta					
							[13 - 16]	Alta					
							[9- 12]	Mediana					
								[5 -8]	Baja				
								[1 - 4]	Muy baja				

	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia				X		9	[9 - 10]	Muy alta						
		Descripción de la decisión					X		[7 - 8]	Alta						
									[5 - 6]	Mediana						
									[3 - 4]	Baja						
									[1 - 2]	Muy baja						

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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

LECTURA. El cuadro 7, revela que la **calidad de la sentencia de primera instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima**, fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por causal de Separacion de Hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, Distrito Judicial de Lima, Lima. 2016

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

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

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 1999-608-0-0100-J-CI-54, del Distrito Judicial de Lima, Lima

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

LECTURA. El cuadro 8, revela que la **calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Divorcio por Causal de Separacion de Hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Lima** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: alta, muy alta y alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: mediana y mediana; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los Resultados - Preliminares

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho y otros, en el expediente N°00816-2008-0-01801-JR-FC-, perteneciente al Distrito Judicial de Lima, ambas fueron de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia:

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Primer Juzgado Especializado de Familia de Lima, del Distrito Judicial de Lima (Cuadro 7).

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

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

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

Asimismo, la calidad de postura de las partes que fue de rango alta; porque se hallaron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia

congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontró.

Realizando el análisis correspondiente, indicaremos que respecto del encabezamiento de la primera sentencia, los resultados evidencian que se ha consignado N° de expediente, la identidad de la parte demandante, la identidad de la parte demandada, la materia, el Juez y Especialista Legal, N° de resolución, lugar y fecha; por lo que se puede considerar que en la sentencia de primera instancia emitida por el Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima se observa un buen encabezamiento, teniendo en cuenta lo establecido por el artículo 122° del Código Procesal Civil, se advierte que los hallazgos son más amplios que la exigencia legal establecida para el encabezamiento, es relevante e importante por ejemplo hallar que seguido del N° del expediente se ha identificado a las partes y luego se ha indicado el tipo de proceso y el motivo de donde emana la sentencia en estudio, porque de un lado orienta al propio creador de la decisión judicial y por otro lado, también, orienta a los defensores de las partes del proceso, es decir estar enterados desde un inicio a qué tipo de proceso corresponde la sentencia en observación, que motivo o asunto es, el que está resolviendo la sentencia, y entre otros efectos que probablemente se den en la realidad, se considera elemental haber consignado estos datos, ya que facilitan tanto el ejercicio de la función jurisdiccional como el ejercicio del derecho de defensa de las partes.

Tal como se advierte, respecto a las pretensiones de las partes, se ha considerado que el juzgador, al formular los puntos controvertidos relacionados con la materia sub litis; se ha tomado en cuenta el buen criterio del juez al resolver el conflicto de interés emitida por las partes, asimismo, valorando pertinentemente los medios probatorios en forma conjunta y razonada, teniendo como puntos controvertidos los siguientes: 1) Determinar si procede o no declarar el Divorcio por la causal de separación de Hecho; 2) Determinar si procede o no fijar indemnización para alguno de los cónyuges como cónyuge inocente; 3) Determinar si procede o no exonerar de la obligación alimenticia al demandante respecto de su cónyuge; 4) Determinar si procede o no declarar el fenecimiento de la Sociedad de Gananciales y su liquidación. Puntos Controvertidos.

Como criterio fundamental es muy pertinente, la valoración del Juez al configurar tres elementos; el primero, el elemento Objetivo, que tiene su sustento en el quebrantamiento permanente y definitivo de la convivencia, sin solución de continuidad, de lo cual se desprende que ambos cónyuges continuaron separados por más de dos años, por lo que el demandante presentó como medio probatorio el movimiento migratorio de la demandada, documento con el cual demostró que su cónyuge no se encontraba en el país por más de dos años, cumpliendo con el primer elemento; como segundo elemento, el Subjetivo, entendido como la intención cierta de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo, la misma que se encuentra acreditado por parte del demandante con la interposición de la demanda de divorcio, y como último elemento el Temporal, de la causal, estando a que los cónyuges no tienen hijos, el tiempo de separación es de dos años. Es relevante apreciar el buen criterio del juzgador al apreciar las pretensiones de las partes y considerar distintos puntos y criterios de buen análisis.

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse su proximidad a los parámetros previstos en las normas del artículo 119 y 122 inciso uno y dos del Código Procesal Civil, en el cual está previsto los requisitos que debe tener una sentencia, en la parte inicial. (Sagástegui Arteaga, 2003)

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

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

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

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

Respecto de los hallazgos encontrados en la parte considerativa se advierte que esta cumple con las exigencias previstas por la normatividad civil adjetiva en su artículo 50 inciso 6 la cual prescribe que uno de los deberes de los jueces es; “Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia”; permitiendo observar el desarrollo y gestación de la decisión que pone fin al proceso, cumpliendo así también con lo previsto en el Art. 139 Inc. 5 de la Constitución Política del Estado el cual subraya que “la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”. Evidencia encontrada en el presente análisis que ratifica lo expuesto por Colomer (2003) quien sostiene que, la motivación se convierte en la contrapartida a la libertad de decisión que la ley le ha concedido al juzgador.

Así mismo se observó que respecto a la motivación de los hechos el juzgador comparte lo expuesto por Igartúa (2009) quien afirma que se debe tener presente que cuando se piensa en los hechos se hace considerando que son jurídicamente relevantes, y no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho.

Con respecto a la motivación del derecho, en la sentencia en estudio se aprecia que esta si cumple con los parámetros establecidos para determinar si nos encontramos ante una resolución de muy alta calidad, puesto que el juzgador si ha contrastado los fundamentos de hecho con la norma sustantiva adecuada contemplando y valorando los medios probatorios aportados por las partes en sus escritos de demanda, contestación de demanda y reconvenición respectivamente observándose en el texto de la Sentencia en estudio Cuarto Considerando que el magistrado ha tomado como referencia para determinar el elemento temporal de la causal invocada por el demandante consistente en separación de hecho el expediente N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, sobre divorcio seguido entra las mismas partes; así mismo se advierte que el magistrado para determinar la condición de conyugue perjudicado a

efectos de otorgar indemnización ha expresado en el décimo considerando de la sentencia en análisis, ha tomado como referencia la declaración de parte del accionante donde este pone de conocimiento la relación extramatrimonial que lleva con su conviviente, contraviniendo el deber de fidelidad establecido en el artículo 288 del Código Civil. Coligiéndose que el magistrado comparte lo expresado por (Sagástegui Arteaga, 2003) quien afirma que todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

Posición que se ve nuevamente fortalecida en el décimo cuarto considerando de la Sentencia donde el magistrado resuelve la reconvencción por causal de adulterio interpuesta por la demandada aplicando lo dispuesto en el art. 336° del Código Civil determinándose la prescripción de la causal invocada; por lo que de la lectura de los medios de prueba valorados por el juez en los considerandos este solo se ha limitado a exponer los más relevantes que llevo motivar la decisión expresada en la parte resolutive; permitiéndonos inferir que el juzgador respecto a la parte considerativa de la sentencia ha puesto total esmero en la aplicación de la normatividad tanto adjetiva como sustantiva, coligiéndose que el magistrado goza de total experiencia en cuanto a la producción de Sentencias, que a nuestro escueto conocimiento cumple satisfactoriamente con los requisitos que permiten determinar que el dictamen en estudio evidencia una alta calidad

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

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa

respectivamente, no se encontró.

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

De los hallazgos encontrados en la parte resolutive de la Sentencia se advierte que esta respecto de la aplicación del Principio de Congruencia, el juzgador no ha cumplido con el parámetro que enuncia si el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, puesto que al haber analizado la parte expositiva de la sentencia se apreció la omisión en cuanto al pronunciamiento y transcripción de los puntos controvertidos coligiéndose que la carencia en cuanto este parámetro no le permite cumplir íntegramente con lo prescrito en el artículo 122 inciso 4 respecto a la congruencia procesal el mismo que sostiene “En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide”; pues si bien cierto el juzgador ha logrado un fallo resolviendo los puntos controvertidos fijados en el proceso, la omisión de estos en la parte expositiva de la sentencia no permite al lector evidenciar congruencia entre el fallo y los puntos controvertidos fijados durante el proceso. En ese sentido el Juez a pesar de haber cumplido lo expuesto por Ticona (1994) quien afirma el Juez al emitir la Sentencia observa una limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes, postura que se comparte con lo indicado por Cajas (2008) quien refiere que respecto del principio de congruencia procesal el Juez no debe de emitir una sentencia ultra petita (más allá del petitorio), ni extra petita (diferente al petitorio), y tampoco citra petita (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación.

Así mismo de la Sentencia en análisis también se advierte que el juzgador no solo resuelve la pretensión de divorcio por causal de separación de hecho propuesta por el

demandante, sino también falla respecto a la reconvencción interpuesta por la accionada, cumpliendo de esta forma con lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 121° de nuestra norma procesal civil la cual prescribe “Mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesa”. Decisión que también cumple con lo previsto en el segundo párrafo del artículo 412 del mismo cuerpo normativo citado el cual establece “La condena en costas y costos se establece por cada instancia, pero si la resolución de segunda revoca la de primera, la parte vencida pagará las costas de ambas. Este criterio se aplica también para lo que resuelva la Corte de Casación”.

Coligiéndose que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia en estudio con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión. Si cumple con los parámetros tanto normativos como doctrinales necesarios para ser de calidad.

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la segunda sala Especializado de Familia de Lima, Corte Superior de Justicia de Lima (Cuadro 8).

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

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

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

Asimismo en la postura de las partes, se encontró 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación; evidencia la pretensión de la parte contraria al

impugnante; explícita y evidencia congruencia; claridad, mientras que 1: evidencia la pretensión no se encontró.

Respecto a los hallazgos encontrados en la parte expositiva de la Sentencia de segunda instancia en estudio, se advierte que esta es de muy alta calidad, observándose que en lo concerniente a la introducción esta no cumple con lo previstos en el Código Procesal Civil artículos 119 y 122 incisos uno y dos los cuales prescriben los requisitos que deben tener una sentencia, en su parte inicial que comprende el encabezamiento, el asunto; la individualización de las partes; lo cual permite la identificación de los actores del conflicto y con ello asegurar los efectos del fallo contenido en la Sentencia. Es así que en este aspecto la parte de la introducción no observa el nombre de los jueces que emitieron el fallo de segunda instancia ni tampoco hace mención a un proceso libre de vicios procesales, más si los otros parámetros previstos en nuestra variable de estudio.

En cuanto a la postura de las partes se advierte una alta calidad; exponiéndose a detalle la postura de la apelante que para nuestro caso viene ser la reconveniente, no evidenciando la existencia de congruencia con los fundamentos fácticos y/o jurídicos que sustentan la impugnación. Al respecto se extrae que el juzgador ha tomado en cuenta lo expresado por Carrión (2007) quien advierte que los medios impugnatorio son los mecanismos procesales mediante los cuales las partes o los terceros legitimados solicitan la anulación o la reconvención, total o parcial, de un acto procesal presuntamente afectado por un vicio o por un error Art. 355° del Código Procesal Civil. Fundamento que se complementa con lo expresado por Chaname (2009) quien afirma que, los medios impugnatorios se sustentan en el hecho de que juzgar es una actividad humana, lo cual en realidad es una actividad que se expresa y se materializa en el texto de una resolución, coligiéndose que juzgar es la expresión más elevada del espíritu humano. No es sencillo decidir sobre la vida, la libertad, los bienes y demás derechos por lo que no escapa de cometer errores debido a su humanidad.

Respecto a la postura de las partes cabe indicar que el juzgador ha hecho una descripción limitada respecto a los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación y/o la consulta. No precisando con exactitud bajo qué aspectos normativos la apelante sustenta su recurso impugnatorio por lo que esta omisión

hasta cierto punto contravendría lo dispuesto en el inciso 6 artículo 50 del Código Civil que dispone son deberes de los jueces en el proceso fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia.

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

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

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

Respecto a los hallazgos encontrados en la parte considerativa de la Sentencia de segunda instancia en estudio, se advierte que esta parte es de muy alta calidad, apreciándose que el juzgador ha tomado en cuenta lo expuesto por Chanamé (2009), quien afirma que; la motivación, es la justificación que el juez realiza para acreditar que existe un conjunto de razones concurrentes que hacen aceptable, una decisión tomada para resolver un conflicto de intereses con relevancia jurídica (...). Cabe destacar también, que la obligación de motivar está contemplada en el inciso 5 del Art. 139° de la Constitución Política del Estado, entendiéndose a esta no como una explicación, sino a una justificación; ya que son dos términos muy distintos. Por lo que Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto

las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión.

Así mismo respecto al aspecto doctrinario cabe resaltar que lo encontrado concuerda con lo expuesto por Taruffo (2002), quien agrega que; en el campo de la fundamentación de los hechos el peligro de la arbitrariedad siempre está latente, cuando no se de una definición positiva del libre convencimiento, fundada sobre cánones de corrección racional en la valoración de las pruebas. Es decir, el Juez debe ser libre de no cumplir las reglas de una prueba, pero no puede ser libre de no cumplir las reglas de una metodología racional en la certificación de los hechos controvertidos. Apreciación que esta postura se hace tangible en nuestro objeto de estudio donde se observa que el colegiado si ha motivado el derecho aplicado para resolver el recurso impugnatorio planteado por la reconveniente.

De lo arriba expuesto se concluye que, cuando el juzgador expide el auto o la sentencia de vista consignó taxativamente las razones que lo condujeron a declarar el fallo que confirma la sentencia venida tanto desde el punto de vista jurídico como doctrinario. Por lo que se diagnostica que la Sentencia en estudio de segunda instancia el colegiado ha consignado los parámetros necesarios para tanto en la fundamentación de los hechos expuesto por la apelante o reconveniente y la fundamentación del derecho invocado.

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

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron 4 de 5 parámetros

previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, no se encontró.

Respecto a los hallazgos encontrados en la parte Resolutiva de la Sentencia de segunda instancia en estudio, se advierte que esta guarda relación a lo expuesto por Ticona, (1994) quien afirma que el principio de derecho procesal de congruencia de la sentencia con las pretensiones de las partes, consiste en que el Juez no puede pronunciarse más allá de las pretensiones de las partes. La sentencia no debe contener, más de lo pedido y el Juez debe fallar según lo alegado y probado, que para el caso estudiado sería resolver respecto al recurso impugnatorio interpuesto por la reconveniente. Postura que se complementa con lo expresado por Cajas (2008) quien sostiene que por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia ultra petita, ni extra petita, y tampoco citra petita (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación.

Respecto a la descripción de la decisión, esta carece de un parámetro sustancial como es la del pronunciamiento expreso y claro de quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso y/ o la exoneración si fuera el caso, coligiéndose que el colegiado al momento de emitir el fallo no ha tenido en cuenta lo establecido por el segundo párrafo del artículo 412 del código procesal civil el cual prescribe que; la condena en costas y costos se establece por cada instancia, pero si la resolución de segunda revoca la de primera, la parte vencida pagará las costas de ambas. Este criterio se aplica también para lo que resuelva la Corte de Casación. Advirtiéndose que el juzgador omitió este parámetro de forma involuntaria por considerarlo a nuestro parecer irrelevante en la inclusión de la parte resolutiva.

V. CONCLUSIONES – PRELIMINARES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Divorcio por Causal, en el expediente N° N°00816-2008-0-01801-JR-FC-, del Distrito Judicial de Lima, de la ciudad de fueron de rango muy alta y alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

Fue emitida por el Primer Juzgado de Familia de Lima, CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA, donde se resolvió: Declarando fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho interpuesta por Don F.S.E. contra Doña C.M.M.M.

En consecuencia que disuelto el vínculo matrimonial celebrado el día cuatro de Abril del año Dos mil dos, ante la municipalidad de La Molina; Provincia y Departamento de Lima; disuelta la sociedad de gananciales, mando en caso de no ser apelada la presente sentencia se eleve en consulta Superior con la debida nota de atención; y ejecutoriada que se remitan los oficios al Registrado civil respectivo y se curse partes al Registro Personal de los Registros Públicos para la anotación correspondiente, con costas y costos del proceso. N° 00816-2008-0-1801-JR-FC-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DEL LIMA

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

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

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los

cuales se va resolver; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontró.

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

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

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

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

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango alta, porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el

pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

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

Fue emitida por la Segunda Sala Especializada de Familia de la CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA, donde se resolvió: CONFIRMARON la sentencia APELADA de fojas doscientos sesenta y siete al doscientos setenta y siete, su fecha dieciséis de Mayo del dos mil doce que declara fundada la demanda de divorcio por el causal separación de hecho y consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial existente entre C.M.M.M. y F.S.E. celebrado el cuatro de Abril del dos mil dos por ante la Municipalidad de la Molina. N° **00816-2008-0-1801-JR-FC-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DEL LIMA**

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

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

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy baja, porque en su contenido se encontró 4 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación y evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, mientras que 1: evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación; no fueron encontrados.

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

(Cuadro 5).

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

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

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

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia, y la claridad; mientras que 1: mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, no se encontró.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUILA GRADOS, G. (2010). *Lecciones de Derecho Procesal Civil* (1ra. Edición ed.). Lima: Fondo Editorial de la Escuela de Altos Estudios Jurídicos - EGACAL. Recuperado el 20 de Noviembre de 2015
- ALFARO, L. (2011). *Dialogo con la Jurisprudencia - La indemnización en la Separación de Hecho*. Lima: GAceta Jurídica S.A. Recuperado el 20 de junio de 2015
- Arenas Lopez, M., & Ramirez Bejerano, E. E. (2009). *LA ARGUMENTACION*. CHILE: BIBLIOGRAF S.A. Recuperado el 19 de JUNIO de 2015
- AZPIRI, J. O. (2000). *Derecho de familia*. 256. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi S.R.L. Recuperado el 06 de junio de 2015
- AZULA CAMACHO , J. (2008). *Manual de Derecho Procesal. Teoría General del Proceso*. BOGOTA, COLOMBIA: Librería Temis. Recuperado el 20 de Noviembre de 2015
- BAQUEIRO ROJAS , E., & BUENROSTRO BAEZ, R. (1994). *Derecho de familia y sucesiones*. México D.F.: Harla S.A. Recuperado el 17 de junio de 2015
- BAUTISTA TOMA, P. (2007). *Teoría General del Proceso Civil*. Lima, Peru: Juridicas S.A. Recuperado el 19 de Junio de 2015
- Carrion Lugo, J. (2000). *Tratado de Derecho Procesal Civil* (1era Edición ed., Vol. 1). Lima: Grijley. Recuperado el 21 de junio de 2015
- CASTILLO, M., & SANCHEZ, E. (2008). *Manual del Derecho Procesal Civil*. Lima: GACETA JURIDICA S. A. Recuperado el 16 de JUNIO de 2016.
- Campos, W. (2010). *Apuntes de Metodología de la Investigación Científica*. Magister SAC. Consultores Asociados. Recuperado de: <http://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/00128720130424050221.pdf> (20.07.2016)

- Centty, D. (2006). *Manual Metodológico para el Investigador Científico*. Facultad de Economía de la U.N.S.A. (s.edic.). Arequipa: Nuevo Mundo Investigadores & Consultores. Recuperado de: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS.htm> (20.07.2016)
- Chamane, R. (2009). *Comentarios a la constitucion* (cuarta ed.). Lima: Jurista Editores. Recuperado el 24 de Noviembre de 2015
- CHUNGA LAMONJA, F. (2001). *Derecho de Menores*. Lima, Peru: Grijley. Recuperado el 10 de Diciembre de 2016.
- Europa.eu. (17 de MARzo de 2014). *Indicadores de la justicia en la UE para 2014: hacia unos sistemas de administración de justicia más eficaces en la UE*. Recuperado el 20 de junio de 2015, de <http://europa.eu>
- Ferreyra de la Rúa, A., & Gonzales de la Vega de Opl, C. (2009). *TEORIA GENERAL DEL PROCESO* (segunda ed., Vol. I). Cordova, Argentina: ADVOCATUS. Recuperado el 3 de Agosto de 2016
- Gaceta Juridica S.A. (2008). *El Proceso Civil en su Jurisprudencia*. Lima: El Buzo E.I.R.L. Recuperado el 18 de junio de 2015
- Gallegos Canales , Y., & Jara Quispe, R. S. (2008). *Manual del Derecho de Familia*. lima, Peru: Jurista Editores E.I.R.L. Recuperado el 20 de junio de 2015
- Gallegos Canales, Y., & Jara Quispe, R. S. (2008). *Manual del Derecho de Familia*. lima, Peru: Jurista Editores E.I.R.L. Recuperado el 20 de Noviembre de 2015
- Gonzalez de la Vega de Opl, c., & ferreyra de la Rúa, A. (2009). *teoria general del proceso* (Segunda ed.). Cordova, Argentina: ADVOCATUS. Recuperado el 2 de Agosto de 2016
- Gutierrez perez, B. (2008). *Teroia y Practica del Proceso Civil* (cuarta ed.). lima, Peru: MFC EDITORES E.I.R.L. Recuperado el 19 de junio de 2015
- Hinostroza Minguez, A. (2004). *Sujetos del Proceso Civil* (Primera ed.). Lima: Gaceta Juridica. Recuperado el 19 de Noviembre de 2015
- Hinostroza Minguez, , A. (2012). *Procesos judiciales derivados del Derecho de Familia*. Sevilla, España: Grijley. Recuperado el 20 de Noviembre de 2016

- JARA QUISPE, R., & GALLEGOS CANALES, Y. (2015). *MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA*. LIMA, PERU: JURISTA EDITORES E.I.R.L.
Recuperado el 18 de NOVIEMBRE de 2016
- Ladron de Guevara, J. B. (19 de Mayo de 2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Ultimas)*. Recuperado el 19 de Junio de 2015, de <http://civilprocedurereview.com>
- LEDESMA NARVAEZ, M. L. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil* (Vol. II). Lima, Peru: Gaceta Juridica S.A. Recuperado el 20 de Noviembre de 2015
- Leon Pastor, R. (Julio de 2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Recuperado el 20 de junio de 2015, de <http://sistemas.amag.edu.pe/>
- Lora, E. (2010). *El estado de las reformas del Estado en América Latina*. Recuperado el 20 de junio de 2015, de <http://www.google.com.pe>
- Mazariegos, H. (2008). *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutos de Anulación Formal como Procedencia Del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal guatemalteco*. GUATEMALA: Magna Terra. Recuperado el 19 de junio de 2015
- Millán, A. (2007). *El recurso de Casación por Inmotivación de la Sentencia*. Recuperado el 15 de Noviembre de 2016, de <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAR0917.pdf>
- Ñaupas, H.; Mejía, E.; Novoa, E. y Villagómez, A. (2013). *Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis*. (3ra. Edic.). Lima – Perú: Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Ostos, J. M. (2004). *Introducción al Derecho Procesal*. Sevilla, España: Astigi.
Recuperado el 20 de Noviembre de 2015
- Proética. (2012). *Encuesta Nacional sobre Percepciones de la Corrupción en el Perú*. Recuperado el 20 de Junio de 2015, de <http://www.proetica.org.pe/>
- Quiroga Leon, A. (2014). *EL DEBIDO PROCESO LEGAL EN EL PERÚ Y EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS* (segunda ed.). Lima: IDEMSA. Recuperado el 20 de junio de 2015
- Quisbert, E. (2010). *La Pretensión Procesal*. La Paz, Bolivia: CED. Recuperado el

20 de Noviembre de 2015

Romo, J. (2008). *La ejecución de sentencias en el proceso civil como derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva*. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10334/79>

Sagástegui Arteaga, P. (2003). *Exegesis y Sistemática del Código Procesal Civil* (Vol. II). Lima, Peru: Grijley. Recuperado el 24 de Noviembre de 2015

SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social (s.f). *Instrumentos de evaluación*. (S. Edic.).Gobierno de Chile. Recuperado de: http://www.sence.cl/601/articles-4777_recurso_10.pdf (20.07.2016)

SUAREZ FRANCO, R. (2001). *Derech de familia. II, octava*. Bogota, Colombia: Temis S.A. Recuperado el 4 de junio de 2015

Universidad Nacional Abierta y a Distancia (s.f). 301404 - Ingeniería de Software. Material Didáctico. *Por la Calidad Educativa y la Equidad Social*. Lección 31. Conceptos de calidad. Recuperado de: http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404_ContenidoEnLinea/leccin_31__conceptos_de_calidad.html (20/07/2016).

Zavaleta Carruitero, F. w. (2002). *Código Procesal Civil* (Vol. I). Lima: RODHAS. Recuperado el 21 de Noviembre de 2015

ZUMAETA MUÑOZ, P. (2015). *DERECHO PROCESAL CIVIL* (SEGUNDA ed.). LIMA, PERU: JURISTA EDITORES E.I.R.L. Recuperado el 2 de AGOSTO de 2016

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

Corte Superior de Justicia de Lima
Primer juzgado Especializado de Familia

EXPEDIENTE: 00816-2008-0-1801-JR-FC-01

DEMANDANTE: F. S. E.

DEMANDADO: C. M. M. M.

JUEZ: A. J. R. H.

ESPECIALISTA: M. B. V. B.

MATERIA: DIVORCIO POR CAUSAL

SENTENCIA

RESOLUCION NUMERO VEINTICUATRO

LIMA, Dieciséis de Mayo

Del Año dos mil Doce.-

VI. VISTOS: En la causa seguida por don **F. S. E.** contra doña **C. M. M. M.** sobre **DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO**.-----

VII. PETITORIO:

Que, mediante escrito de demanda de fojas diez a doce, subsanado a fojas diecisiete a veinte, don **F. S. E.**, interpone la presente acción contra doña **C. M. M. M.**, sobre **DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO**, a fin de que se declare judicialmente la disolución del vínculo matrimonial por la referida causal por más de dos años.-----

VIII. FUNDAMENTO DE HECHO Y DERECHO:

Fundamenta se demanda en que con la demandada contrajo matrimonio civil el día cuatro de abril del año dos mil dos, ante la Municipalidad de la Molina; Provincia y Departamento de Lima, el accionante en condición de viudo y la demandada en su condición de divorciada; que fijaron su domicilio conyugal en Calle Los mecánicos número 130, Urbanización La Rivera de Monterrico, La Molina, lugar que hicieron vida en común hasta fines del año dos mil cinco, lugar que era de propiedad de la demandada en condominio de los hijos de su primer matrimonio, la que decidieron venderla; que hace presente que no han procreado hijos ni descendencia; que no han adquirido bienes; que la demandada tiene recursos provenientes de su actividad comercial, salón de belleza que le genera recurso propio y determinan su capacidad económica; y que por su parte el accionante tiene la calidad de cesante de la Fuerza Aérea; que luego de la venta de referido inmueble fijaron su domicilio conyugal en la propiedad del accionante en la Playa El Barco, Los Pulpos, Lurín, negándose la demandada residir en la misma sin existir motivo razonable, dejándome inexplicablemente y decidió mudarse a su actual domicilio en San Borja desde hace más de tres años; por lo que después de un breve tiempo de mantener un vínculo de unión decidieron separarse de facto, fijando cada uno su domicilio el demandante en Malecón Los Corales número 100, departamento 101, Playa La Barca, Los Pulpos, Lurín donde habita hace más de cuatro años, y la demandada fijo su residencia en calle 9, número 384, departamento del tercer piso, Monterrico Norte, San Borja, lugar en que domicilia desde hace más de dos años; fundamente jurídicamente su demanda en aplicación del inciso doce del artículo treientos treinta y tres del código civil y demás dispositivos que indica.-----

IX. TRAMITE DEL PROCESO:

Admitida la presente demanda por resolución número dos, corrido traslado a la demandada y a la representante del Ministerio Público: la misma que fue absuelta por la señora representante del Ministerio Público, conforme es de verse de fojas

cincuenta y seis y a cincuenta y ocho; y la demanda también la absuelve negándola y contradiciéndola solicitando se declare infundada la misma, refiriendo entre otros que es falso e improbadamente lo argumentado por el accionante, pues su vida en común con este se han prolongado hasta fines del mes de octubre del dos mil ocho; que no causa convicción la copia certificada emitida por la Comisaria de Lurín el veintisiete de octubre del dos mil ocho por ser prefabricado y unilateral pues contiene una mera constatación domiciliaria que recoge el simple dicho del accionante, no refiriéndose en absoluto a un abandono o retiro voluntario de su persona, recogiendo solo el dicho del demandante y del guardián quien es subordinando de este, medio probatorio que resulta ineficaz e inútil por su unilateralidad y parcialización y sobre todo por la fecha reciente no acreditando los dos años que exige la ley, no encontrándose acreditado el plazo de la separación; que asimismo, alega que es falso que se haya negado a residir con el Playa El Barco, Lurín, por cuanto con el demandante ha vivido condicionalmente hasta en veinticinco de octubre del año dos mil ocho, como prueba con las fotografías que anexa como medio probatorio donde aparecen en dicho lugar y las mismas fueron tomadas el dos de abril del año dos mil ocho; que, el demandado se tornó irascible e irresponsable, se dedicaba al consumo excesivo de alcohol lo que le ha causado problemas familiares y daño físico y psicológico y está involucrado en una serie de procesos penales, asimismo alega que el demandante influenció para que venda sus propiedades, empeñar sus joyas entregándole el producto de las mismas que suman treinta mil dólares americanos no devolviéndole el dinero, por lo que le adeuda dicha suma de dinero por provenir de la venta de sus bienes propios, lo que debe restituírme; que es falso que lo haya abandonado sino él fue quien la abandono el día veintinueve de octubre del dos mil ocho, pues nunca quiso darme una pensión de alimentos y desea continuar su vida de soltero, por lo que está viviendo en el departamento indicado; que alega que sufre de enfermedad cancerígena denominada colitis ulcerativa que la discapacita para trabajar con normalidad, además que es una mujer de cincuenta y seis años de edad; que habiéndose declarado saneado el proceso, las partes propusieron sus puntos controvertidos, conforme lo establece el artículo cuatrocientos sesenta y ocho del código procesal civil, modificado por el decreto legislativo número mil sesenta; que mediante resolución número nueve, se fijó los puntos controvertidos y se señaló

fecha de audiencia de pruebas, la misma que se verifico mediante actas de fecha veinticuatro de setiembre del año dos mil nueve, obrante en autos de fojas ciento veinticuatro, de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil nueve, obrante en autos de fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y cinco; y mediante resolución numero dieciocho se señaló audiencia complementaria, la misma que se verifico mediante actas de fecha veintiuno de marzo del año dos mil once, obrantes en auto a fojas doscientos treinta y ocho; que habiéndose recibido el alegato respectivo, el estado del proceso es el expedir sentencia en la fecha debido a las recargadas labores de esta judicatura.-----

Y, CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el demandado don **F. S. E.** acude al órgano jurisdiccional solicitando que se declare el divorcio por la causal de separación de hecho contra su cónyuge doña **C. M. M. M.**, al haber transcurrido más de dos años de producida la separación, pues hicieron vida en común hasta fines de año dos mil cinco; señalando que no han procreado hijos, que no han adquirido bienes de valor tangible que determine liquidación de patrimonio; que la demandada tiene recursos provenientes de su actividad comercial – salón de belleza que le genera recursos propios susceptibles de división ni partición.-----

SEGUNDO: Que, ha quedado acreditado con la partida de matrimonio a fojas tres, que las partes contrajeron matrimonio civil el día cuatro de abril del año dos mil dos, ante la Municipalidad de la Molina, provincia y departamento de Lima.-----

TERCERO: Que, el suscrito procede a valorar las pruebas actuadas siguiendo las reglas fijadas en el artículo ciento noventa y siete del código procesal civil, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo ciento noventa y seis del mismo texto legal,

refiriendo a la carga de la prueba.-----

CUARTO: Que, conforme lo establece el artículo cuarto de la Constitución Política del estado, la Comunidad y el Estado protegen a la familia y promueven el matrimonio, reconociéndolos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad: sin embargo no debe en procura de ese objetivo, forzar la perdurabilidad de una vinculación teórica que no corresponde con la realidad.-----

QUINTO: Que, **respecto a la causal** de separación de hecho prevista en el primer párrafo del inciso doce del artículo treientos treinta y tres del Código civil y, requiere para su configuración la existencia de tres elementos: **a) el elemento objetivo o material**, consistente en el quebramiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad, la convivencia; **b) el elemento subjetivo o psíquico**, consistente en la falta de voluntad de unirse, la intención cierta de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo; y **c) el elemento temporal**, el transcurso ininterrumpido de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores de edad; y de cuatro años, si lo tienen.-----

SEXTO: Que, el demandante **sustenta su demanda con los siguientes medios probatorios:** Partida de matrimonio obrante a fojas tres; La Constatación Policial efectuada de fojas cinco; y el certificado de inscripción de RENIEC que obra a fojas seis.-----

SETIMO: Que, se ha cumplido con **las garantías del debido proceso** conforme lo dispone el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, concordante con el inciso tres del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú, habiéndose emplazado válidamente a la demandada en el domicilio proporcionado por el actor, motivo por el cual la emplazada ejerció su derecho a la defensa contestando oportunamente la demanda, señalando como su domicilio real el sito en calle 9, número 384, departamento número 302, Monterrico Norte, San Borja, Lima.-

--

OCTAVO: Que, respecto a la declaración de la demandada **C. M. M. M.**, la misma al no haber concurrido a la audiencia complementaria correspondiente, conforme aparece de fojas doscientos treinta y ocho, se hizo efectivo el apercibimiento decretado, teniéndose presente la conducta procesal de la demandada al momento de sentenciar; que respecto a la declaración del demandante **F. S. E.**, obrante de fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y cinco, refiere con respecto a la última vez que hizo vida en común con la preguntante y sobre su último domicilio conyugal, dijo “que exactamente no lo puedo decir, la fecha aproximadamente a mediados del dos mil seis. Cuando ella vendió su casa y nos fuimos a vivir en Lurín en mi casa de playa pero no estuvo ella ahí más de un mes y alquilo un departamento en Lima donde ya no me mude. ”, asimismo, indico que la separación fue normal de mutuo acuerdo y que los motivos de la separación fue básicamente de carácter y en la parte económica por que no estaba en la capacidad económica de gastar y que no hizo denuncia de abandono pues la separación fue de mutuo acuerdo; que sobre su obligación alimenticia indica que recién le han iniciado un proceso y que le están haciendo un descuento de planillas; agrega que no ha vuelto a formar otro hogar; y que de su parte no tiene ánimos de reanudar su vida conyugal.-----

NOVENO: Que, de los considerados precedentes queda acreditado la separación de hecho efectiva entre las partes de Litis, conforme se encuentra corroborado con la copia certificada de la constatación domiciliaria efectuada en el domicilio del demandante, que obra a fojas cinco, en cual se deja constancia que el accionante vive solo y que no había otra persona, con él toma de dicho del guardián del condominio sitio en Malecón Los Corrales número 100, departamento 101, Playa El Barco, Lurín; documento que no ha sido materia de tacha, sin embargo ha sido cuestionado por la demanda sin aportar medio probatorio fehaciente que desvirtuó el mismo, pues las fotografías anexadas por sí sola no corroboran lo alegado por la emplazada, pues por el contrario sostiene que su vida conyugal con el accionante se prolongó hasta fines del mes de octubre de dos mil ocho; por el contrario el accionante durante toda la secuela del proceso sostiene en forma coherente y uniforme que con la demandada se encuentra separado de hecho desde mediados del año dos mil seis, oportunidad en la cual la demandada se retiró del último domicilio conyugal mencionando

anteriormente, negándose esta residir en la casa que fijo como esposo; con la cual se colige que el demandante y la demandada se separaron de hecho en dicha oportunidad por decisión mutua de los cónyuges, conforme se corrobora de la declaración del demandado que obra a fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y cinco; y máxime sobre la conducta procesal de la demandada quien no a concurrida a la audiencias complementarias programadas en autos a fin de tomarse declaración personalísima y haga valer su derecho a defensa, y contradecir de ser el caso lo alegado por el demandante, por lo que esta judicatura tiene presente dicha conducta procesal renuente a concurrir al juzgado a cumplir con dicho mandato judicial, conforme se advierte de fojas doscientos treinta y fojas doscientos treinta y ocho; por lo que estando al tiempo transcurrido, de más de dos años concluye que existe la concurrencia de los elementos para declarar fundada la causal invocada, toda vez que ha quedado probado que las partes no viven de consumo dicho tiempo establecido por ley; por lo que resulta viable amparar la causal invocada.-----

DECIMO: Que, para efectos de plantear la demanda de divorcio por la causada invocada, el artículo 245°.A de código civil, señala que el demandante deberá además **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, en el presente caso el accionante al interponer su demanda sostiene que la demandada que tiene recursos provenientes de su actividad comercial – salón de belleza que le generan recursos propios que aseguran sus necesidades personales lo que determina su capacidad económica; al respecto la demandada refiere que demandante nunca quiso darle pensión alimenticia a pesar de que aquel no tiene otras cargas familiares y agrega que sufre de una enfermedad cancerígena denominada colitis ulcerativa que la discapacita para trabajar con normalidad por lo que requiere mediación permanente, no peticionando en forma expresa pensión alimenticia en os presentes autos; sin embargo, en el acto de la declaración del demandante el mismo refiere que la demandada recién le ha iniciado u proceso de alimentos y que le están hacendó descuento en planillas, conforme se advierte de fojas ciento treinta y cuatro, corroborado con el informe de la jefatura de pensiones del Ministerio de Defensa –

Fuerza Aérea del Perú, doscientos dos a doscientos cuatro, en el que aparece que le vienen efectuando descuentos a su remuneración por mandato judicial, y las copias anexadas por el accionante de dicho proceso judicial de alimentos seguido entre las mismas partes ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de San Miguel signado con el expediente 0601-2009, conforme aparece de fojas ciento setenta a ciento ochenta y dos, máxime que dichas aseveraciones no ha sido negadas ni cuestionadas por la parte emplazada durante la secuela del proceso, por lo que mantiene su valor probatorio; por lo que ese extremo no resulta pertinente emitir pronunciamiento al respecto; de otro lado señala que el juez velara por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, por lo que señalara una **indemnización por daños**, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal entre otros. Que, en atención al artículo mencionado, cabe precisar que el demandante ni la demandada han solicitado en forma expresa, ni mencionado en ningún momento se le conceda una indemnización, solamente la emplazada al contestar la demanda a fojas cuarenta y cinco a cincuenta y tres, alega que el demandante le causó problemas familiares graves y daños físico y psicológicos, por lo que tuvo que someterse a terapia y otras alegaciones que constituyen menos argumentos de defensa que no han sido acreditados en forma alguna y que han sido negados por el accionante, sin embargo, la documentación recaudada, que obra a fojas treinta y ocho, no significa una certificación médica o psicológica con el propio documento lo señala, por lo que carece de idoneidad pues no ha sido emitido por un profesional colegiado, máxime que se refiere solo al manejo del stress sin certificar enfermedad o dolencia alguna, por lo que no ha acreditado encontrarse perjudicada, por lo que amerita pronunciamiento alguno.-----

UNDECIMO: Que, **fenece la sociedad de gananciales** por el divorcio tal como lo prevé el inciso tercero del artículo treientos dieciocho del Código Civil, asimismo el artículo treientos diecinueve del acotado Código señala que para las gananciales en los casos previstos en los incisos cinco y doce del artículo treientos treinta y tres desde el momento en que se produce la separación de hecho y en aquellos casos que se haya producido antes de la dación de la ley veintisiete mil cuatrocientos noventa y cinco, desde el momento que entra en vigencia la precitada ley; por lo que al

declararse fundada la demanda de divorcio, la sentencia da por concluido el régimen patrimonial.-----

DUODECIMO: Por estas razones estando a que las demás pruebas actuadas y no glosada, no enervan los fundamentos de este pronunciamiento: por tales consideraciones, siendo de aplicación además los artículos treientos dieciocho, treientos diecinueve, treientos veinte, treientos veintidós, treientos veintitrés, treientos cuarenta y ocho, treientos cuarenta y nueve, treientos cincuenta, treientos cincuenta y cinco, cuatrocientos setenta y dos, cuatrocientos setenta y cinco y cuatrocientos ochenta y uno del código civil, el Primer Juzgado de Familia de Lima, administrando justicia a nombre de la nación, FALLA: declarando FUNDADA la demanda de divorcio por la cual de separación de hecho interpuesta por don Felipe Silva Escobar contra doña Carmen Marcela Márquez Morí; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial entre doña **C. M. M. M.**, con don **F. S. E.** , celebrado el día cuatro de Abril del año Dos mil dos, ante la Municipalidad de Lima de la Molina; Provincia y Departamento de Lima; disuelta la sociedad de gananciales. Mando que en caso de no ser apelada la presente sentencia se eleve en consulta al Superior con la debida nota de atención; y ejecutoriada que sea se remiten los oficios al Registrador Civil respectivo y se curse partes al Registro Personal de los Registros Públicos para la anotación correspondiente, con costas y costos del proceso; **Notificándose.-**

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA**

EXPEDIENTE : **816**
MATERIA : **Divorcio por Causal / Apelación**
RESOLUCION : **ONCE**

Lima, dieciocho de Enero
Del dos mil catorce.-

VISTOS; Interviniendo como ponente de la señora Jueza Superior Mendoza Caballero; y **CONSIDERANDO;** -----

PRIMERO.- Que viene en apelación la sentencia de fojas doscientos sesenta y siete al doscientos setenta y siete, su fecha dieciséis de Mayo del dos mil doce que declara fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho, declarando la disolución del vínculo matrimonial existente entre cónyuges y disuelta la sociedad de gananciales, ello en mérito al recurso de apelación concedido a la demandada según concesorio de fojas doscientos noventa y dos, su fecha ocho de junio de dos mil doce;-----

SEGUNDO.- Que, constituye fundamento de apelación de la demandada su afirmación de que pide se revoque la misma y se declare infundada la de demanda por cuanto: a) el juzgado incurre en error de hecho al concluir que ella no asistido a la audiencia complementaria y tienen presente su conducta procesal pero no se señala si concurrió a la audiencia el veintitrés de Noviembre del dos mil nueve en que se tomó la declaración de parte del demandante y no de ella porque no se había ofrecido; Que, al respecto tampoco se ha meritado que ella en su escrito de treinta de Marzo del dos mil once señaló que la valoración de los medios probatorios estima que estos eran insuficientes al proceso b)Que, es un error considerar como verdad lo señalado por el demandante sobre la separación que se indica fue en el dos mil seis porque ello se desdice con la copia certificada de la constatación acompañada por el demandante que es del 2008 y no del 2006; c) Que, existe incongruencia cuando se señala que ella se negó a vivir en Lurín y ella presenta fotos de dicho lugar; d)Que, tampoco ha cumplido el demandado con acreditar el cumplimiento de la obligación

alimentaria existiendo un proceso que se ha declarado infundado pero que está en apelación; e) Que en cuanto costas y costos ella ha tenido motivos atendibles para litigar y debió exonerársele:-----

TERCERO.- Que, el debido proceso tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Estado, dando a toda persona de posibilidad de recurrir a la justicia para obtener tutela jurisdiccional de los derechos individuales, a través de un procedimiento legal. Que dentro de este marco nuestro ordenamiento jurídico dota de recursos para la defensa de tales derechos como el señalado en el artículo 364° del Código Procesal Civil que indica: “El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de sea anulada o revocada total o parcial”.-----

CUARTO.- Que, el presente proceso versa sobre uno de divorcio por causal de separación de hecho prevista en el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil; Que al respecto es menester acotar que la **separación de hecho** es la interrupción de la vida en común de los cónyuges que se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos; en segundo termino, que ya sea que haya producido la desunión por decisión unilateral o conjunta, que a través de esta causa es posible que el accionante funde su pretensión en hechos propios pues en este caso expresamente no resulta aplicable el artículo 335 del código civil.-----

QUINTO.- Que, en cuanto al aspecto de forma, como ha establecido el Tribunal Constitucional el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3 de la Constitución Política del Perú es aplicable no solo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares y supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y norma de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflicto entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos antes cualquier acto que pueda afectarlos. Que al respecto, la demanda consta haber sido notificado con la demanda y lo actuado

habiéndose apersonado al proceso; Que por los demás las partes procesales vienen siendo notificados con las resoluciones expedidas en autos, consecuentemente se vienen cumpliendo con las formalidades del debido proceso; Que, de la lectura de la apelada fluye que el a quo de conformidad con el artículo 197 del Código Procesal Civil ha cumplido con analizar los medios probatorios obrante en autos, siendo que en incongruencia, ello no resulta atendible, otra vez, que conforme al dispositivo acotado, en la resolución solo serán expresadas aquellas esenciales y determinantes que sustentan la decisión; Que, en cuanto al cumplimiento de la obligación alimentaria por el demandante respecto de la demandada a que hace referencia el artículo 345-A del Código Civil, del mérito de las copias de fojas ciento sesenta a ciento setenta y seis y doscientos tres al doscientos cuatro corren copias de boletas de pago del actor con el descuento judicial, no figurando de las mismas que se acote la existencia de adeudos por devengados, por lo que se ha cumplido con este extremo, no resultando atendible los fundamentos de apelación que cuestionan lo antes descrito.-----

SEXTO.- Que, cuanto al fondo del asunto, consta de autos que existiendo versiones contrapuestas entre las partes sobre la oportunidad de la separación, en el caso en el caso de la demandante, este ha acompañado, entre otros, a su demanda, la constatación policial de fojas cinco, la que si bien data del año dos mil ocho. Si guarda concordancia con los hechos materia de debate en cuanto a la afirmación de la existencia del quiebre del deber de cohabitación entre cónyuges; Que, igualmente se aprecia que habiendo el actor señalado en su demanda y subsanación que había convivido con la demandada hasta fines del año dos mil cinco, ello guarda concordancia con lo señalado por este en su declaración de parte que corre de fojas treinta y tres al ciento treinta y cinco, cuando señala que exactamente no lo puede decir pero que fue a mediados del dos mil seis; Que, a ello debe agregarse también que conforme aparece de autos a la fecha de interposición de la demanda ambos cónyuges en efecto domicilian en dirección diferentes; que por el contrario en el caso de la demandada, si bien está a lo largo del proceso ha venido negando la temporalidad de la separación, alegando que ello recién acontecido en el año dos mil ocho, sin embargo no ha acompañado medio probatorio idóneo que permita inferir

ello y menos desvirtuar los medios probatorios merituados precedentemente respecto del demandante siendo insuficiente para dicho efecto las fotografías de fojas cuarenta a cuarenta y dos; Que abunda a ello que la demandada, asumiendo una conducta procesal contraria al esclarecimiento y fines del proceso no ha concurrido a prestar su declaración de parte ordenada en autos conforme a las actas de audiencia de fojas doscientos treinta al doscientos treinta y ocho sus fechas veintiuno de marzo y doce de abril de dos mil once; Que, la afirmación de la demandada en el sentido que si fue a la audiencia del veintitrés de noviembre corriente a fojas ciento treinta y tres al ciento treinta y cinco, no enerva tampoco lo expresado por cuando en dicha oportunidad se actuó la declaración de parte del demandante, siendo que el mandato de oficio para la declaración de parte de la demandada recién se expidió el veinte de Enero del dos mil once conforme aparece de fojas doscientos veinte al doscientos veintiuno; Que tampoco desvirtúa la apelada la existencia de escrito alguno en el que la parte demandada hubiere expresado su parecer sobre la suficiente o insuficiente valoración a medios probatorios actuados en autos por cuanto a ello constituye solo argumentos de defensa, siendo labor del juez la valoración de la prueba conforme lo señala el artículo 197 del código Procesal Civil; Que consecuentemente, de la confrontación y valoración de los medios probatorios aportados a los autos por las partes y la conducta procesal de las mismas, como en cuanto a la demanda aparece haberse notificado para su declaración de parte bajo apercibimiento de tenerse en cuenta su conducta procesal (ver fojas 230), son elementos periféricos en su conjunto que permiten colegir se encuentra probada la separación de hecho entre los cónyuges acontecida desde mediados del año dos mil seis, por lo que a la fecha de interposición de la demanda diecinueve de noviembre del dos mil ocho, ha transcurrido en exceso el periodo de dos años para casos como el presente en que no hay hijos menores de edad; Que por tanto la causal de separación de hecho se encuentra configurada; que finalmente en cuanto al extremo de costas y costos, conforme lo señala el artículo cuatrocientos doce del Código Civil, el reembolso de costas y costos no requiere ser demandado y es de cargo de la parte vencida; no habiendo la demandada demostrado los fundamentos de su apelación obrando de autos que por el contrario ha puesto de manifiesto una actitud contraria a los fines del proceso con su inasistencia a prestar declaración de parte, por lo que igualmente este

argumento de apelación debe desestimarse debiendo confirmarse en la sentencia apelada.-----

SETIMO.- Que en cuanto a la indemnización a que hace referencia el artículo 345-A del Código Civil, el A-quo h cumplido con señalar en su décimo considerando que no se ha acreditado perjuicio alguno por la separación, extremo que en concordancia con los fundamentos descritos en el precedente considerando permiten concluir que no corresponde fijar indemnización alguna por perjuicio en la separación, extremo que por lo demás tampoco ha sido apelada por la demandada; Que sin embargo, de conformidad con el artículo 188 y 190 del Código Procesal Civil y 345-A del Código Civil.-----

DECISION

Consideraciones por las cuales **CONFIRMARON la sentencia apelada** de fojas doscientos sesenta y siete al doscientos setenta y siete, su fecha dieciséis de Mayo del dos mil doce que declara fundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho y en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial existente entre C. M. M. M y F. S. E celebrado el cuatro de Abril del dos mil dos por ante la municipalidad de la molina con o demás que contiene y es materia de apelación, se integre la misma entendiéndose que no se fija indemnización por improbada;

A. O.

M. C.

R. L.

EL DE LA SEÑORA JUEZA SUPERIOR TORRES VALDIVIA, EL CUAL SE ADHIERE LA SEÑORITA JUEZA SUPERIOR CORONEL AQUINO ES EL SIGUIENTE

I.- ASUNTO

Que viene en apelación la sentencia obrante de folios 267/277, su fecha dieciséis de mayo del dos mil doce, que declara fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho ente FSE contra CMMM, declarándose disuelto el vínculo matrimonial respecto del matrimonio civil celebrado el cuatro de Abril del año dos

mil dos ante la Municipalidad de La Molina, Provincia y Departamento de Lima con todo lo que contiene;.....

II.-FUNDAMENTO DE LA APELACION:

Que, a fojas 281/285, la parte impugnante, doña CMMM fundamenta su recurso de apelación en el siguiente

sentido:.....
.....

1. Que en el octavo considerando de la resolución apelada se advierte que el juzgado incurre en error de hecho al concluir que la concurrente al no haber asistido a la audiencia complementaria se debe tener en cuenta su conducta procesal, sin embargo no señala respecto a que aquella si concurrió a la continuación de la audiencia de pruebas de fecha veintitrés de noviembre del dos mil nueve y se practico la declaración de parte del demandante don FSE y no se tomo declaración de la parte recurrente, por no haber ofrecido dicho medio probatorio la parte demandante;.....
2. Que, el A quo incurre en error al considerar como verdad absoluta la declaración de parte demandante, respecto a que la ultima vez que hizo vida conyugal con la demandada fue a mediados del año dos mil seis, hecho que se deduce con el medio probatorio del demandante consistente en copia certificada N° 129.08.CC.OCC, de fecha veintisiete de Octubre del dos mil ocho expedida por el señor comandante comisario del distrito de Lurin, por lo que comparando desde esa fecha hasta la interposición de la demanda no concurren ls dos años requeridos por ley;.....
3. Que respecto al noveno considerando de la sentencia impugnada, el A quo ha valorado como verdad absoluta la constatación policial, el cual no establece el pazo legal de dos años de la fecha de sentada la interposición de la demanda por parte del demandante y que sobra la conducta procesal de la demanda en no concurrir a la audiencia complementaria a soslayado el escrito presentado por la parte apelante del día treinta de marzo del dos mil once en donde hacia precisión que el demandante no había aportado suficiencia probatoria debiendo el Aquo desestimar la demanda declarándola infundada;-

4. Que respecto al decimo considerando la sentencia, el A quo no advirtió que el demandante este al dia en el pago de las obligaciones alimentarias con la demandada, en el proceso de alimentos (Expediente N° 601-2009) en la cual se ha declarado infundada la demanda, que se encuentra apelada pero que hasta que se pronuncie la instancia superior la deja en estado de indefensión por lo que aun no se determina la acreditación del cumplimiento en el articulo 345-A del código civil;.....
5. Que respecto al decimo primer y decimo segundo considerando la sentencia impugnada, respecto al fenecimiento de la sociedad de gananciales y conclusión del régimen patrimonial, en cuanto a las condena de costas y costos no se ha considerado que la apelante ha tenido razones atendibles para litigar pidiéndose exoneración de la mismas.

III.- ANTECEDENTES:

Con fecha diecinueve de noviembre del dos mil ocho, don F. S. E., interpuso demanda solicitando el divorcio de C. M. M. M. por la causal de separación de hecho, con quien contrajo matrimonio civil en cuatro de Abril del año dos mil dos, por ante de Municipalidad de La Molina;-----

Que después de haber mantenido un breve tiempo vinculo de unión, decidieron separarse de acto yendo las partes a sus domicilios individualmente, fiando la parte demandante su domicilio en Malecon Los corales N° 100 Departamento 101 Playa la Barca (Los Pulpos) Distrito de Lurin, domicilio en donde habita hace mas de cuatro años, mientras que la parte demandada se fu a vivir a calle 9 N° 384 Tercer piso, Monterrico Norte, Distrito de San Borja en donde vive hace mas de dos años, no habiendo en la unión conyugal procreado hijos ni descendencia alguna que genere obligacion paterno filial, ni tampoco bienes de valor tangible que determine liquidación de patrimonio de la sociedad de gananciales;-----

Mediante resolución número uno de fecha nueve de diciembre del dos mil ocho, a fojas 13 se le declaro inadmisibile su demanda solicitándose que fundamente la causal que invoca, la misma que fue subsanada mediante escrito de fecha trece de enero del dos mil nueve; se admitió la demanda mediante resolución número dos de la fecha

veintisiete de Enero del dos mil nueve corriéndosele traslado a la parte demandada;--

La parte apelante con fecha dos de marzo del dos mil nueve contesta de demanda, corriendo a fojas 45/43 donde nega y contradice todos los fundamentos demandados, señala que no es cierto que no se ha separado en la fecha indicada por el demandante, que su vida en comun se prolongo hasta el veintisiete de octubre del años dos mil ocho, que los medios probatorios ofrecidos por el demandante no son causal suficiente para que se declare fundada la demanda y no concurre el plazo de ley provisto en el inciso numero trece del Articul 333 del Codigo Civil; que los primeros años de vivencia con el demandado fueron de armonía pero luego cambio su carácter tratándose irascible, irresponsable, dedicándose al consumo de alcohol causando problemas familiares graves, que se separa a causa de enterarse que el demandante tiene procesos penales ante el poder Judicial, que sufrió perjuicio y desmedro en su patrimonio producto de la presión puesta por el demandante. Asimismo, que no es cierto que lo haya abandonado, que el demandante nunca le dio pension de alimentos a pesar que no tiene cargas familiares, que el demándate pretende quitarle el seguro médico de la FAP (que le corresponde a las esposas de los oficiales), que la demandada padece de una enfermedad crónica denominada Colitis Ulcerativa lo que la discapacita relativamente para que trabaje con total normalidad por lo cual solicita que se declare infundada la demanda, además de solicitar se le restituya el dinero que usufructuó indebidamente el demandante producto de la disposición de bienes propios de la parte demandada,-----

Que, mediante resolución numero tres de fecha cinco de marzo del año dos mil nueve se admitió la contestación de la demanda, el ministerio publico contesto la demanda el dieciocho de marzo del dos mil nueve a fojas 56/58, que mediante resolución numero siete de fecha nueve de julio del año dos mil nueve a fojas 90 se declaro saneado el proceso solicitándose a las partes ofrecer sus puntos controvertidos siendo estos fijados mediante resolución numero nueve de fecha treinta y uno de julio del dos mil nueve a fojas 108/109 en la que determinaría si la demanda reúne los requisitos para declarar el divorcio por causal de Separacion de Hecho durante un

periodo ininterrumpido de dos años, fijándose audiencia de pruebas para el veinticuatro de setiembre del dos mil nueve a las diez de la mañana. Mediante escrito de fecha diez de setiembre del dos mil nueve, la parte apelante solicita reprogramación de audiencia, dándose cuanta del escrito mediante resolución numero 10 de fecha veintidos de setiembre del año dos mil nueve a fojas 123 y tomándose en consideración en la Audiencia de Pruebas siendo esta programada para el día veintitrés de noviembre del año dos mil doce y como figura a fojas 124;-----

El veintitrés de noviembre del dos mil nueve se llevo a cabo la audiencia de pruebas en donde se tomo la declaración de la parte demandante respondiendo el pliego interrogatorio ofrecido por la parte demandante, señalando en la misma lo siguiente: “(...) que nos separamos en la fecha que he señalado (2006) la separación fue normal de mutuo acuerdo y por eso no se hizo nada, ningún tramite de divorcio, inclusive ella me dijo que le llevara los papaeles de divorcio. Cuando me anime a hacer el documento de divorcio no lo quiso firmar, paso el tiempo y seguimos conversando hasta que me saco las deudas de treinta mil dólares y que no iba a firmar dicho documento hasta que pague la suma. Cuando nosotros nos casamos ella sabia mi situación económica y nosotros no quedamos en que le iba a pasar alguna suma de dinero (...)” a fojas 134.

Que mediante resolución numero diecisiete de fecha trece de setiembre del dos mil diez, posterior a la presentación de alegatos por las partes se puso a despacho para sentenciar a fojas 217, sin embargo mediante resolución numero dieciocho de fecha veinte de enero del dos mil once se declaro nula la resolución numero diecisiete disponiendo una audiencia complementaria para el veintiuno de marzo del año dos mil once a las tres de la tarde por cuanto considero el Aquo que los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante eran insuficiente para emitir sentencia, el veintiuno de marzo del año dos mil once incurrío la parte apelante como se encuentra a fojas 230 por que se reprogramo para el doce de abril del dos mil oonce bajo apercibimiento de tomarse en cuenta su conducta procesal en caso de inconcurrencia. Sin embargo la parte apelante presento escrito de fecha treinta de marzo del dos mil once indicando que la parte demandante no ofrecio como medio probatorio la declaración de la parte demandada, por lo que el Aquo no debe de

parcializarse supliendo dicha falta de ofrecimiento de prueba dándose cuenta de la misma a través de la resolución numero veinte de fecha cuatro de Abril del dos mil once; -----

En la audiencia complementaria del doce de Abril del dos mil once incurrido la parte demandada a pesar de estar debidamente notificada en la fecha del treinta y uno de marzo del año dos mil once tal y como obra cargo de notificación de fojas 237 por lo que el Aquo dispuso tener presente la conducta procesal de la demandada al momento de sentenciar, mediante resolución numero veintidós de fecha dieciocho de octubre del año dos mil once se dispuso programar el informe Oral para el treinta de noviembre del año dos mil once tal y como figura a fojas 256, solicitando la parte apelante el uso de la palabra mediante escrito de fecha cuatro de noviembre del dos mil once a fojas 262 y dándose cuenta del mismo mediante resolución numero veintitres de fecha diez de noviembre del dos mil once a fojas 263. Siendo llevado este a cabo con la concurrencia de las partes, tal como figura en el acta a fojas; -----

Por sentencia contenida en la resolución numero veinticuatro de fecha dieciséis de Mayo del dos mil doce, se declaro fundada la demanda de divorcio por la causal de la separación de hecho con todo lo demás que contiene; -----

IV.- considerando:

PRIMERO.- Que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 364° del código procesal civil **“El recurso de apelación tien por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que le produzca agravio, con el porposito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente”**, -----

SEGUNTO.- Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188° del código Procesal Civil, “los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los punto controvertidos y fundamentar sus decisiones”. De la misma forma, debe tomarse cuenta que en el desarrollo de todo proceso “corresponde a la carga de la prueba a quien afirma hechos que figuran se pretensión, o a quien los contradice alegando

nuevos hechos”, lo cual se encuentra establecido en el artículo 196° de la citada norma, y guarda concordancia con los principios de tutela jurisdiccional efectiva y derecho de defensa; -----

TERCERO.- Que, los medios probatorios son aquellos elementos o instrumentos (testimonios, documentos, pericias, entre otros) utilizados por las partes que posibilitan luego del respectivo análisis que el juez suministre razones o motivos para conducir la certeza sobre los hechos, teniendo presente los principios que rigen la prueba, como el de la unidad de la prueba, puntualizando su concordancia o discordancia; así también el de la pertinencia y conducencia o idoneidad de la prueba, por las cuales esta debe referirse a los hechos controvertidos, es decir, que responden a la función que le es propia, esto es cuando el hecho sobre el cual versa dicha prueba supone un elemento útil para la declaración judicial del Factum Probandum, así como los demás principios que lo rigen; -----

CUARTO.- Que, la pretensión invocada por la demandante se encuentra prevista en el artículo 333° inciso 12 del código civil, modificado por ley 27495 y 349° del acotado, en el cual se establece como una de las causales de Divorcio, la separación e hecho, que para su configuración se requiere de la concurrencia de tres elementos: 1) el **objetivo**, que se configura con el apartamiento físico de los conyuges ya sea por decisión unilateral o por mutuo acuerdo, incumpliendo con ello el deber de cohabitación, 2) el **subjetivo**, dado por la interrupción intencional de la convivencia mediante la separación, manifestando con ello la falta de voluntad de continuar con la cohabitación, no comprendiéndose dicha causal cuando el motivo de separación responde a causas de necesidad o por asuntos laborales; y finalmente, 3) el **temporal**, que se configura con el cumplimiento del plazo legal establecido, **de dos años si los conyuges no tienen hijos menores de edad y de cuatro años si lo tuviesen**; -----

QUINTO.- Que con el Acta de Matrimonio a folios 03, se acredita que los conyuges contrajeron matrimonio civil, el día cuatro de Abril del año dos mil dos, por ante la Municipalidad de la Molina, no habiendo procreado hijos, por lo que el elemento temporal a aplicar sería de dos años; -----

SEXTO.- Que, este órgano colegiado el momento de resolver tiene en consideración las declaraciones de la parte demandante en la Continuación de Audiencia de Pruebas llevado a cabo el veintitres de noviembre del año dos mil nueve a fojas 133, que en consideración a la quinta pregunta formulada señalo lo siguiente: “¿para que diga cuando fue la ultima vez que hizo vida en comun con la preguntante y cual fue el ultimo domicilio conyugal? Dijo: que exactamente no lo puedo decir, la fecha aproximadamente a mediados del dos mil seis. Cuando ella vendio su casa y nos fuimos a vivir a Lurin en mi casa de playa, pero no estuvo ella, ahí nomas de un mes alquilo un departamento en Lima donde yo ya no me mude, ¿para que diga como es verdad que usted es el que realmente abandono material y moralmente a la pregunta en forma injustificada en el mes de octubre del dos mil ocho? Dijo: que no, porque nosotros nos separamos en la fecha en la que he señalado, la separacion fue normal de mutuo acuerdo y por eso es que no se hizo nada, ningún tramite de divorcio inclusive ella me dijo que le llevara los papeles de divorcio. Cuando me anime a hacer el documento de divorcio no lo quiso firmar, paso el tiempo y seguimos conversando hasta que me saco las deudas de treinta mil dólares y que no iba a firmar dicho documento hasta que pague dicha suma. Cuando nosotros nos casamos ella sabia mi situación económica y nosotros no quedamos en que le iba a pasar alguna suma de dinero (...).” Por las declaraciones del demandante que se colige que existio la separacion de hecho desde el años dos mil seis, que hubo un acuerdo comun a iniciativa de las partes y que su separacion fue por motivos de carácter y por que contaba con limitaciones económicas, esta declaración es acreditada con la copia certificada de la constatacion domiciliaria que figura a fojas 05, documento en la que indica el guardian del condominio sito en Malecon Los Corrales numero 100, departamento 101 Playa EL BARCO, Lurin que el accionante vive solo y que no había otra persona que se encontrase viviendo; documento que no fue tachado por la parte demandada, pero que si fue cuestionado por la misma sin ofrecer medio probatorio que sustente su cuestionamiento, las fotografías que presente en sus medio probatorios la parte demandada no corroboran necesariamente lo señalado por la parte apelante. Asimismo cuando el A quo en reiteradas veces la cito para la toma de su declaración y esta pueda ejercer su derecho de defensa y contradecir lo señalado por el demandante, la misma opto por no apersonarse a la citación por lo que es

necesario valorar dicha conducta procesal para el caso de autos,; -----

SETIMO.- Que, en cuanto a la probanza de los elementos temporal y subjetivo, por lo antes expresado se observa que en los conyuges, no existe la intención de reanudar el vinculo conyugal, quedando establecido que el plazo de separacion de hecho es superior al exigido en la ley, por lo que en consecuencia, el colegiado es de opinión que se has configurado concurrentemente los elementos antes mencionado respecto a la causal invocada en el proceso;-----

OCTAVO.- Que, respecto a los alimentos que se menciona en el primer párrafo del articulo 345 del código civil, señalar que existe un proceso de alimentos entre los conyuges, accionado ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de chorrillos (Expediente 601-2009), mediante el cual vienen descontando al accionante de sus haberes mensuales; siendo que la misma se encuentra consentida, por lo que dicho requisito de procedibilidad se tiene por satisfeche;-----

NOVENO.- Que, el relación a la indemnización, prevista en el segundo párrafo del artículo 345-A del Código Civil, si bien es cierto que la demandada no solicito la pretensión indemnización alguna por el daño personal sufrido por acción del demandante, y tampoco se ha determinado en la sentencia en alusión al decimo considerando donde dispone textualmente “(...) Que, en atención al articulado mencionado, cabe precisar que el demandante ni la demandada han solicitado en forma expresa, ni mencionando en ningún momento se le conceda una indemnización, solamente la emplazada al contestar la demanda de fojas cuarenta y cinco a cincuenta y tres, alega que el demandante le causa problemas familiares graves y daño físico y psicológico por lo que tuvo que someterse a terapia y otras alegaciones acreditados en forma alguna y que han sido negados por el accionante, sin embargo, la documentación recaudada, que obra a fojas treinta y ocho, no significa una certificación medica o psicológica como el propio documento lo señala por lo que carece de idoneidad pues no ha sido emitido por un profesional colegiado, maxime que se refiere solo al manejo de stress sin certificar enfermedad o dolencia alguna por lo que no ha acreditado encontrarse perjudicada por lo que no amerita pronunciamiento alguno”, extremo que ha quedado consentido por ambas partes pero que a criterio de esta Sala merece ser revisable a razón que es deber de la judicatura

analizar si con la separacion se ha producido un daño a la persona, entendido como daño no patrimonial, inferido a los derechos de la personalidad, en bienes que pertenecen mas al campo de la subjetividad que a la realidad, discurriendo directamente en las emociones, como el sufrimiento, dolor, pena, angustia y daño al proyecto de vida mismo de la persona directamente afectada y de quienes dependan de esta. Para probar dicho daño, se deberá acreditar el desmedro que haya sufrido; ---

DECIMO: Que, al respecto como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, por lo general: “... todo decaimiento del vinculo matrimonial implica perjuicio para ambos conyuges que no lograron consolidar una familia estable; de modo tal, que de acuerdo a los medios probatorios y conforme a la pretensión solicitada, debe establecerse cual de ellos ha resultado mas perjudicado, a fin de fijarse una indemnizacion a cargo de la parte menos afectada, salvo que existan bienes que se estime pueda ser adjudicados de modo que compense su mayor perjuicio”, y de manera coherente: ”el solo amparo de la demanda de divorcio por causal de separacion de hecho no convierte automáticamente a uno de ellos en conyuge perjudicado sino que tal calificación será producto de una correcta valoración de los medio probatorios dentro de una debida motivación fáctica y jurídica, de acuerdo al principio constitucional de motivación escrita de las resoluciones judiciales previstas en el articulo 139° inciso 5 de la constitución; de tal modo que de no existir suficiente medios probatorios que acrediten cual conyuge es el perjudicado el juzgador no esta obligado a declararlo asi, ni aplicar las medidas de estabilidad económica que contempla mas adelante el mismo dispositivo (...) en la forma de daño al proyecto de vida, en este caso, del proyecto de vida matrimonial, entendido como aquel que afecta la manera como los conyuges decidieron vivir, esto es, realizar junto atraves del matrimonio y por ende idearon, escogieron y desarrollaron un conjunto de medidas, planes, proyectos, para dicho fin, los que muchas veces compartan la asunción de posiciones que desde el aspecto económico se manifiesta en que uno de los conyuges cede al otro la situación de proveedor y se le facilita toda oportunidad para que dicha provicion sea mejor y mayor, y aquel asume la de cuidado, crianza, protección y vigilancia de la casa y de los hijos que lo conformen,

todo en aras de dicho plan comun que al verse truncado por el actuar del referido conyuge proveedor, el otro conyuge deviene lógicamente en conyuge perjudicado con la separacion de hecho”.

UNDECIMO : Que, de la revisión de autos se advierte que en el decimo considerando de la recurrida se ha señalado que no existe causal indemnización para determinar el daño moral, pero de estudio de autos se advierte que la demanda ha sido la conyuge mas perjudicada, con las pruebas que acompaña en su escrito de contestación de demanda a fojas 45/53 en donde señala que ha sufrido desmedro de su patrimonio debido a 1) Venta de su inmueble ubicada en la calle Los Mecanicos N° 130 – Urbanizacion la Rivera de Monterrico – Distrito de la Molina, la cual era bien propio de la demandada dándole gran parte de dinero al demandante, bajo promesa de hacerlo multiplicar – El dinero con sus inversiones, no habiéndosele devuelto. 2) Que los primeros años del matrimonio el demandado se dedico a despilfarrarla influyendo para la venta de sus inmuebles asi como con diversos contratos de empeño en diversas entidades, monto ascendiente a U.S.\$ 30,000,00 (treinta mil dólares americanos), y que a pesar de ser negado por el demandante, no ha presentado medio probatorio alguno que corrobore su argumentación, ni tampoco en la declaración de parte que lo desmienta en la audiencia de pruebas. Asimismo es necesario señalar que por el seguro de la Fueza Aerea del Peru goza actualmente puede llevar un tratamiento sostenido que le permite controlar su enfermedad denominada COLITIS ULCERATIVA, que la discapacita para trabajar con normalidad tal y como se corrobora con el informe Medico de la Clínica San Lucas de fecha trece de febrero del dos mil mil nueve a fojas 39, tratamiento costoso que debe de llevar y que actualmente al tener estas limitaciones se encuentra en un estado de indefensión y de debilidad mayor que la del demandante, hechos que terminan por afectar el proyecto de vida matrimonial que tenia la demandada y sus expectativas en la relación que venia construyendo con anterioridad; siendo ello asi, de autos se evidencia que la conyuge es la mas perjudicada con la separacion; causado por la ruptura definitiva de la relación conyugal y la frustacion del proyecto de vida es la demandada; por lo que este colegiado considera que se debe de fijar un monto indemnizatorio a favor de la parte demanda, de conformidad con el articulo 351° delCodigo Civil; -----

V.-DECISION:

Consideraciones por la cuales NUESTRO VOTO es que se CONFIRME la sentencia de fecha dieciséis de Mayo del dos mil doce, obrante de folios 267/277; que resuelve declarar fundada l demanda de divorcio por causal de separacion de hecho interpuesta por don F. S. E. contra doña C. M. M. M. celebrado el dia cuatro de abril de año dos mil dos, ante la Municipalidad de la Molina, Provincia y Departamento de Lima, disuelta la sociedad de ganaciales e INTEGREGRE la sentencia apelada en cuanto a la indemnización; Señalandose: como monto la suma de diez mil nuevos soles a favor de la demandada por ser el conyuge agraviada, y deberá abonar el demandante dicha suma en ejecución de sentencia; Notificandose y los devolvieron.-

C. A.

T. v.

ANEXO 2

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
		Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple</p>	

		PARTE CONSIDERATIVA		5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple
			Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
		PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple)</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
			Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
<p align="center">S E N T E N C I A</p>	<p align="center">CALIDAD DE LA SENTENCIA</p>	<p align="center">EXPOSITIVA</p>	<p>Introducción</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular; sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
			<p>Postura de las partes</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. No cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. No cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
		<p align="center">CONSIDERATIVA</p>	<p>Motivación de los hechos</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). Si cumple</p>

			<p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
	RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las</p>

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

ANEXO 4

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

* **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.
8. **Calificación:**
 - 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple

- 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
- 8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
 - 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1
Calificación aplicable a los parámetros

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

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

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

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

Cuadro 2
Calificación aplicable a cada sub dimensión

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión					X	9	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

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

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✦ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

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

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

Fundamentos:

- ✦ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ✦ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ✦ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ✦ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus*

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

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

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

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

Cuadro 5

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

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte Considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ✦ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub

dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.

- ♣ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ♣ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ♣ El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.
- ♣ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ♣ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

[9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.

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

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

Se realiza por etapas

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

Examinar el cuadro siguiente:

Cuadro 6
Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25-32]	[33 - 40]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta	30				
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	14	[17 - 20]	Muy alta					
						X			[13-16]	Alta					
		Motivación del derecho			X				[9 - 12]	Mediana					
									[5 - 8]	Baja					
									[1 - 4]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
		Descripción					X		[3 - 4]	Baja					

		de la decisión						[1 - 2]	Muy baja					
--	--	----------------	--	--	--	--	--	---------	-------------	--	--	--	--	--

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

Fundamentos

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

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

Determinación de los niveles de calidad.

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

Valores y niveles de calidad

- [33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta
- [25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta
- [17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23, o 24 = Mediana
- [9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15 o 16 = Baja

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

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

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

Fundamento:

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

ANEXO 5

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho ,contenido en el expediente N°00816-2008-0-01801-JR-FC-01 en el cual han intervenido en primera instancia, Primer Juzgado Especializado de Familia: y en segunda instancia, Segunda Sala Especializada de Familia, de la Corte Superior de Justicia de Lima, del Distrito Judicial de Lima.

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

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

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

Lima, Enero del 2017.

Daniel Omar Gomez Monterrey
DNI N° 46339715 – Huella digital