



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE DIVORCIO POR CAUSAL, EN EL
EXPEDIENTE N° 00881-2014-0-02506-JM-FC-01, EN EL
DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA – CHIMBOTE 2017**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR

JOSÉ ANTONIO BALLARTE YZAGUIRRE

ASESOR

MGTR. VILLANUEVA CAVERO DOMINGO JESÚS

HUARAZ – PERÚ

2017

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Dr. Ramos Herrera Walter

Presidente

Mgtr. Gonzáles Pisfil Manuel Benjamín

Secretario

Mgtr. Giraldo Norabuena Franklin Gregorio

Miembro

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Por darme y preservarme la vida, y por iluminar y orientar mis pasos y mi conocimiento a lo largo de mi formación profesional, por ser mi castillo y fortaleza en los momentos de extenuación y por hacerme sonreír y cobrar nuevas fuerzas cada día.

A la ULADECH Católica:

Por constituirse en el templo del conocimiento, por haber permanecido en sus atrios y aulas durante todos estos años que duró mi formación profesional. Eterna gratitud.

JOSÉ ANTONIO BALLARTE YZAGUIRRE.

DEDICATORIA

A mis padres:

Mis dadores de vida y primeros maestros, por darme su amor y apoyo en todo momento, por los valores que me inculcaron permanentemente, y por haber sembrado las semillas del amor y la justicia, como base del desarrollo personal y social.

A mis hermanos:

Por formar parte de la unidad familiar, y por brindarme su apoyo moral de manera permanente.

JOSÉ ANTONIO BALLARTE YZAGUIRRE.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo general, establecer la calidad de las Sentencias de Primera y Segunda Instancia, Sobre Divorcio por Causal, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, recaídos en el Expediente Judicial N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, perteneciente al Distrito Judicial del Santa – Año 2014. La presente Investigación es de Tipo cuantitativo cualitativo, Nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La forma de recolección de datos informativos se ha dado a través de un Expediente Judicial escogido mediante la técnica de muestreo por conveniencia, manejando para ello los métodos de la observación, y el análisis de contenido, así como una lista de cotejo, validado a través de las opiniones de expertos.

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

ABSTRACT

This research work aims at general, establishing the quality of judgments of first and second instance, with respect to the Causal of divorce; according to the normative, doctrinal parameters and jurisprudence relevant, relapsed in the Judicial record No. 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, belonging to the Judicial District of Santa - year 2014. This research is quantitative qualitative, descriptive exploratory level, and not experimental, retrospective and cross-sectional design. The form of informational data collection has been through a Judicial record chosen by the technique of sampling by convenience, handling this observation methods, and analysis of content, as well as a list of collation, validated to through the opinions of experts.

Key words: Marriage, divorce, divorce by Causal, quality, motivation and judgment.

ÍNDICE GENERAL

Carátula	i
Jurado Evaluador	ii
Agradecimiento	iii
Dedicatoria	iv
Resumen	v
Abstract	vi
Índice General	vii
I. INTRODUCCIÓN	1
II. REVISIÓN LITERARIA	4
2.1. ANTECEDENTES	4
2.2. BASES TEÓRICAS	5
2.2.1. MARCO TEÓRICO	5
2.2.1.1. El Matrimonio	5
2.2.1.1.1. Definiciones	5
2.2.1.1.2. Caracteres Jurídicos	6
2.2.1.1.3. Naturaleza Jurídica	7
2.2.1.2. El Divorcio	8
2.2.1.2.1. Etimología	8
2.2.1.2.2. Definiciones	8
2.2.1.2.3. Clases de Divorcio	9
2.2.1.2.4. Causales de Divorcio	10
2.2.1.3. Divorcio por Causal de Separación de Hecho	12
2.2.1.3.1. Evolución	14
2.2.1.3.2. Causal de Separación de Hecho en nuestro Sistema Civil	17
2.2.1.3.3. Naturaleza Jurídica	24
2.2.1.3.4. Requisitos configurativos de la causal de Separación de Hecho	26
2.2.1.3.5. Diferencias con otras causales	28
2.2.1.3.6. Efectos Legales	30
2.2.1.3.7. Aspectos procesales de la Separación de Hecho en el Código Civil Peruano....	33

2.2.2.	DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS PROCESALES RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.....	35
2.2.2.1.	La Jurisdicción	35
2.2.2.2.	Definiciones	35
2.2.2.3.	Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción	38
2.2.2.4.	La competencia	41
2.2.2.4.1.	Definición	41
2.2.2.4.2.	Determinación de la competencia en el proceso bajo estudio	42
2.2.2.5.	El Proceso	43
2.2.2.5.1.	Definición	43
2.2.2.5.2.	Funciones	43
2.2.2.6.	El Proceso como garantía constitucional	44
2.2.2.7.	El debido proceso formal	45
2.2.2.7.1.	Nociones	45
2.2.2.7.2.	Elementos del debido proceso	46
2.2.2.8.	El proceso civil	49
2.2.2.9.	El Proceso de conocimiento	49
2.2.2.10.	El divorcio en el proceso de conocimiento	50
2.2.2.10.1.	Actividad procesal aplicable al Proceso de Conocimiento	51
2.2.2.10.2.	Plazos especiales de emplazamiento	51
2.2.2.10.3.	Inadmisibilidad e Improcedencia de la Demanda	52
2.2.2.10.4.	Excepciones, Defensas Previas y Cuestiones Probatorias	55
2.2.2.10.5.	Audiencia de Pruebas	57
2.2.2.10.6.	Desarrollo de la Audiencia – Actuación	59
2.2.2.11.	La Prueba	62
2.2.2.11.1.	Definiciones	62
2.2.2.11.2.	Objeto de la prueba	63
2.2.2.11.3.	El principio de la carga de la prueba - Valoración de la prueba	64
2.2.2.11.4.	Pruebas actuadas en el Proceso Judicial en Estudio	66
2.2.2.11.4.1.	Documentos	66
2.2.2.11.4.2.	Declaración Testimonial	67

2.2.2.11.5.	La Sentencia	68
2.2.2.11.5.1.	Definiciones	68
2.2.2.11.5.2.	Regulación en la norma procesal civil	68
2.2.2.11.5.3.	Estructura de la sentencia	69
2.2.2.11.5.4.	Principios relevantes en el contenido de una sentencia	70
2.2.2.11.5.4.1.	La congruencia procesal	70
2.2.2.11.5.4.2.	La motivación	70
2.2.2.11.6.	Los medios impugnatorios en el Proceso Civil	75
2.2.2.11.6.1.	Definición	75
2.2.2.11.6.2.	Fundamentos de los medios impugnatorios	75
2.2.2.11.6.3.	Clases de medios impugnatorios en el proceso civil	76
2.2.2.11.6.4.	Medio impugnatorio formulado en el proceso bajo estudio.....	77
2.2.2.11.6.5.	Recurso de Apelación en el Proceso bajo estudio	77
2.2.3.	MARCO CONCEPTUAL	78
III.	METODOLOGÍA	80
3.1.	Tipo de Investigación	80
3.2.	Nivel de Investigación	80
3.3.	Diseño de Investigación	80
3.4.	Objeto de Estudio y Variable de Estudio	81
3.5.	Fuente de Recolección de Datos	82
3.6.	Procedimiento de Recolección de Datos y Plan de Análisis de Datos	82
3.7.	Consideraciones Éticas	83
3.8.	Rigor Científico	83
IV.	RESULTADOS PRELIMINARES	84
4.1.	Resultados Preliminares	84
4.2.	Análisis de Resultados – Preliminares	112
V.	CONCLUSIONES	117
VI.	RECOMENDACIONES.....	118
VII.	BIBLIOGRAFÍA	119
VIII.	ANEXOS	121
8.1.	Operacionalización de la variable	121

8.2. Cuadro Descriptivo del Procedimiento de Recolección, Organización,	
Calificación de Datos y Determinación de la Variable	127
8.3. Declaración de Compromiso Ético	141
8.4. Sentencias tipeadas en Word, de primera y segunda instancia.....	142

I. INTRODUCCIÓN

Es objeto del presente trabajo, analizar las sentencias de primera y segunda instancia, recaída en un proceso judicial sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, previamente seleccionado, habida cuenta que constituye uno de los procedimientos más invocados, a fin de establecer si dichas sentencias han sido emitidas cumpliendo los parámetros legales y los criterios establecidos por la ley y la práctica, con la finalidad de mejorar la actuación de los jueces y de los operadores judiciales en el proceso de administración de justicia en nuestro país.

Primeramente debemos precisar que la familia es el principio básico de la sociedad moderna actual, apareció como un grupo de sujetos unidos por vínculos diversos, de parentesco, de seguridad, de alimentación, eran sociedades guerreras que para garantizar su supervivencia, necesitaban vivir en grupos afines, unión que se fue afianzando en el tiempo, logrando adquirir las características con las que conocemos actualmente.

En este núcleo familiar donde inicialmente se satisficieron las necesidades de alimentación, seguridad y supervivencia, frente a otra agrupaciones que ya existían inicialmente; las necesidades básicas eran: comer, dormir, alimentarse, etc. Además se prodiga amor, cariño, protección y se prepara a los hijos para la vida adulta, colaborando con su integración en la sociedad. La familia, se constituyó entonces en el mecanismo fundamental de identidad de intereses, de desarrollo de la economía, y de la procreación y perpetuación de la especie.

La unión familiar asegura a sus integrantes una seguridad y estabilidad emocional, social y económica. Es allí donde se aprende tempranamente a dialogar, a escuchar, a conocer y desarrollar los derechos más básicos y los principales deberes como persona frente a los demás. La familia, permite desarrollar a los niños sanos principios de unidad y de solidaridad, desarrollando sentimiento de afecto, comprensión, ayuda permanente, y motiva a cada uno de sus integrantes a crecer en un ambiente sano y a formarse como persona única e irreplicable. Todas las personas al sentirse rodeadas de seres queridos que las hagan sentir importantes, logrará con mayor motivación el alcance de sus metas. Por tanto, si se logra transmitir a cada persona este sentimiento de “familia”, se propagará como el “deber ser” dentro de nuestra sociedad. Siempre el bien primará sobre el mal y está bajo nuestra responsabilidad el

determinar qué nos ayuda a ser mejores personas para transmitirlo a nuestros hijos, familiares y amigos.

Por otro lado el matrimonio puede ser considerado desde el punto de vista religioso y desde el punto de vista meramente civil, como la formalización de una unión de hecho; es decir establece una relación de exigencia mutua entre los cónyuges; está relacionado a dos ámbitos, a una creencia religiosa espiritual, y a una figura civil comercial, que garantice la seguridad de los bienes adquiridos.

El matrimonio es una institución de carácter público o interés social, por medio del cual se produce la unión de esas dos personas que voluntariamente deciden contraer un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia. Asimismo al matrimonio civil se lo considera una institución, un acto jurídico a condición, un acto jurídico mixto y un contrato ordinario o de adhesión mientras que para el derecho canónico es un sacramento. De lo anterior se desprenden las consecuencias respecto a la naturaleza, reglamentación y tutela del mismo.

La mayor parte de los países occidentales considera el matrimonio como la unión entre dos personas con un reconocimiento jurídico, social y cultural. Su objetivo es brindar un marco de protección mutua y de la descendencia de ambas personas. Cabe señalar que de este lazo se desprenden derechos y obligaciones para las dos partes.

Frente a estas instituciones de orden histórico y público, surge también como un contradicho, la figura del divorcio, cuyo origen del latín se conceptúa como *divortium*, que es la acción y efecto de divorciar o divorciarse (disolver un matrimonio por vía legal, separar o apartar personas o cosas que estaban juntas). Por ejemplo: “Acabo de firmar el divorcio con Marcos; la situación ya no daba para más”, “Mi esposa me pidió el divorcio porque cree que la *engañé*, pero se trata de un malentendido”, “Un escándalo de corrupción terminó con el divorcio de la dupla comercial más exitosa de los últimos tiempos”.

El divorcio, por lo tanto, es la disolución el término legal o religioso del matrimonio por acuerdo entre ambas partes o por la violación de alguno de los derechos u obligaciones

matrimoniales. La legislación suele otorgar protección tanto a la mujer como a los hijos que hayan nacido.

En lo que respecta al Procedimiento de Divorcio por Causal que se tramita en vía judicial, cuando no existe intención recíproca de divorcio entre ambos cónyuges (caso en que procedería un Divorcio por Mutuo Acuerdo), éste queda regulado por las disposiciones contenidas en el Código Civil; así, el Artículo 349° del Código Civil, nos remite a las Causales por las que se puede demandar el divorcio, señaladas en los Incisos del 1 al 12 del Artículo 333°, los mismos que deberán ser acreditados por medios probatorios convincentes.

Es preciso señalar, que de la jurisprudencia se desprende como principal causa de Divorcio por vía Judicial, el de Separación de Hecho (Artículo 333° Inciso 12.- Separación de Hecho de los Cónyuges por un periodo ininterrumpido de dos años, o cuatro años si los cónyuges tuvieren hijos menores de edad), puesto que en la práctica es la que resulta menos complicada de probar. Salvo la causal mencionada, ninguna de las demás expuestas en el Código Civil podrá ser invocada por el demandante, a consecuencia de un hecho propio. Si bien, desde el inicio del procedimiento, existe una alta probabilidad de que el matrimonio quede disuelto por la sentencia; la duración del proceso, en tanto se tramita en Vía de Conocimiento, puede fluctuar entre los dos años aproximadamente.

Es objeto del presente trabajo, analizar las sentencias de primera y segunda instancia, recaída en un proceso judicial sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, previamente seleccionado, habida cuenta que constituye uno de los procedimientos más invocados, a fin de establecer si dichas sentencias han sido emitidas cumpliendo los parámetros legales y los criterios establecidos por la ley y la práctica, con la finalidad de mejorar la actuación de los jueces y de los operadores judiciales en el proceso de administración de justicia en nuestro país.

En consecuencia, en el presente caso, se realizó la investigación del Expediente Judicial N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, que trata del Divorcio por Causal, con el objeto de determinar si los juzgadores adoptaron la decisión correcta a nivel de primera y segunda instancia. Estableciendo de este modo el grado de calidad de las sentencias en ambas instancias de administración de justicia.

II. REVISIÓN LITERARIA

2.1. ANTECEDENTES

González, J. (2006), en Chile, investigo: *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*, y sus conclusiones fueron: **a)** La sana crítica en el ordenamiento jurídico Chileno, ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas e importantes materias, y; que, seguramente pasará a ser la regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. **b)** Que, sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. **c)** La forma en que la sana crítica se ha empleado por los tribunales no puede continuar ya que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber ineludible de fundamentar adecuadamente sus sentencias. Las consecuencias de esta práctica socavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la indefensión de las partes pues estas no sabrán cómo fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador.

Calisaya, A. (2016), en su tesis intitulada: *La indemnización por inestabilidad económica tras la separación de hecho: criterios para la identificación del cónyuge más perjudicado*, para optar el grado académico de Magister en Derecho Civil por la PUCP, quien arribo a las siguientes conclusiones: **a)** El régimen actual de divorcio es un régimen complejo en el que cohabitan tanto el divorcio sanción, como el divorcio remedio y el divorcio incausado. En el Perú, si bien el divorcio ha sido regulado desde el año 1930, durante toda su evolución, e incluso actualmente, se ha enfrentado con opositores y con reparos por cuestiones de orden moral. Dichos reparos de orden moral no han permitido una adecuada comprensión de la función que cumple el divorcio ni una adecuada regulación de sus consecuencias, específicamente, patrimoniales. El divorcio se sigue viendo según el esquema de “inocente-culpable”. Sin embargo, hemos apreciado en el capítulo primero como ha ido evolucionando el divorcio, por lo que las esperanzas de perfeccionamiento de nuestro régimen divorcista siguen intactas; **b)** El cónyuge más perjudicado por la separación de hecho, y beneficiario de

la indemnización regulada por el artículo 345-A del Código Civil, no debe ser identificado como el cónyuge abandonado, agraviado por violencia o infidelidad, sino debe ser identificado como el cónyuge que sufre la inestabilidad económica y para cuya identificación, además, deberá tomarse en cuenta datos objetivos como el patrimonio y los ingresos previsibles de los cónyuges tras el divorcio; la situación laboral de los cónyuges; el régimen patrimonial del matrimonio; las decisiones personales o profesionales tomadas en razón de la convivencia, del matrimonio o de los hijos; situación previsional y de seguridad social; duración de la vida común; la existencia de una unión de hecho impropia durante la separación de hecho; las probabilidades de acceso al mercado laboral o de desarrollar actividad lucrativa; la edad; el estado de salud; el grado de instrucción y la experiencia laboral; el aporte a la actividad del otro cónyuge; entre otras circunstancias, cuidando siempre de excluir criterios culpabilísticos que nada tienen que ver con la indemnización estudiada.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. MARCO TEÓRICO

2.2.1.1. El Matrimonio

2.2.1.1.1. Definiciones

El término matrimonio proviene del latín *matrimonium*. Se trata de la unión de un hombre y una mujer que se concreta a través de determinados ritos o trámites legales. En los últimos años, cada vez más Estados han aceptado el matrimonio entre personas del mismo sexo, con lo que esta unión conyugal ha dejado de ser patrimonio de la heterosexualidad.

El lazo matrimonial es reconocido a nivel social, tanto a partir de normas jurídicas como por las costumbres. Al contraer matrimonio, los cónyuges adquieren diversos derechos y obligaciones. El matrimonio también legitima la filiación de los hijos que son procreados por sus miembros.

Es posible distinguir, al menos en el mundo occidental, entre dos grandes tipos de matrimonio: el matrimonio civil (que se concreta frente a una autoridad estatal competente) y el matrimonio religioso (que legitima la unión ante los ojos de Dios).

Es un acto jurídico civil, solemne y público mediante el cual dos personas de distinto sexo establecen una unión regulada por la ley y dotada de cierta estabilidad y permanencia.

Es un Acto Jurídico.- Porque se rigen por leyes y por requisitos formales.

Es un Acto Civil.- Modifica el estado civil, se da entre personas con capacidad.

Es un Acto Solemne.- Porque tiene formalidades que cumplir, tiene efectos, es un contrato ya que no se realiza por intereses, ya sean afectivos o no, se realiza ante una autoridad investida de las facultades para ello.

Es un Acto Público.- Porque se publica en el Registro Civil y Diario Oficial del domicilio de cada cónyuge para quien conozca algún impedimento lo dé a conocer por escrito, si se presenta algún impedimento después de consumado, será anulado. Requiere de una publicidad de 8 días.

Es Regulado por la Ley.- La ley establece derechos y obligaciones a partir del matrimonio (familia, hijo legítimos)

Es Público.- Deben haber testigos en la inscripción.

Es Estable y Permanente.- Crea bases sólidas.

El matrimonio es el instituto que constituye la base de la familia moderna monogámica. Se constituye la familia con el matrimonio, es decir que existe familia desde el momento de la celebración del matrimonio.

2.2.1.1.2. Caracteres Jurídicos

El Matrimonio presenta los siguientes caracteres o características jurídicas:

- o **UNIDAD.-** Los cónyuges están obligados a compartir una vida en común bajo un mismo techo, donde ambos tienen igualdad de obligaciones y derechos.
- o **LEGALIDAD.-** La unión está sujeta siempre a la ley y a través de un acto jurídico. La ley le da un *estado* antes y después del acto. No es suficiente

- o **PERMANENCIA.-** La autonomía de voluntad de las personas no puede disolver el matrimonio. Esta siempre es por sentencia judicial.
- o **LEALTAD.-** A una sola persona -la esposa- en los matrimonios judeocristianos, y a las esposas en los matrimonios musulmanes.
- o **MONOGAMIA.-** En los matrimonios judeo-cristianos para que se considere *matrimonio* el cónyuge solo debe tener una esposa o un marido.

2.2.1.1.3. Naturaleza Jurídica

Es un acto jurídico bilateral constituido por la manifestación de la voluntad de los contrayentes, para contraer matrimonio e integrado por la actuación del oficial público encargado del Registro Civil o la autoridad competente para celebrar el matrimonio.

En la noción tradicional el matrimonio es considerado un acto jurídico “matrimonial” y no un contrato y sirve también como un control de legalidad establecido por el Estado.

El matrimonio ha sido considerado desde distintos puntos de vista:

- o **Matrimonio como institución.-** En este sentido significa el conjunto de normas que rigen el matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad. Ihering explica que las normas jurídicas se agrupan constituyendo series de preceptos para formas verdaderos cuerpos que tienen autonomía, estructura y funcionamiento propios dentro del sistema total que constituye el derecho positivo. Para el citado autor, el enlace entre las normas es de carácter teológico, es decir, en razón de sus finalidades.
- o **Matrimonio como acto jurídico condición.-** Se define como el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan por la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua.
- o **Matrimonio como un acto jurídico mixto.-** Se distinguen en los derechos los actos jurídicos privados, los actos jurídicos públicos y los actos jurídicos mixtos. Los primeros se realizan por la intervención exclusiva de los particulares; los segundos por la

intervención de los órganos estatales y los terceros por la concurrencia tanto de particulares como de funcionarios públicos en el acto mismo, haciendo sus respectivas manifestaciones de voluntad. El matrimonio es un acto mixto debido a que se constituye no sólo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene el Oficial del Registro Civil. Matrimonio como contrato ordinario.-

Esta ha sido la tesis tradicional desde que se separó el matrimonio civil del religioso, pues tanto en el derecho positivo como en la doctrina, se le ha considerado fundamentalmente como un contrato en el cual existen todos los elementos esenciales y de validez de dicho acto jurídico.

2.2.1.2. El Divorcio

2.2.1.2.1. Etimología

Divorcio es una palabra de origen latino, ya que proviene de “divortium” vocablo compuesto, integrado por “di” = “división” y por el verbo “verto” = volver, sirviendo para designar en sus inicios a las tierras que estaban en los lados opuestos del mar, divididos por sus aguas. Originariamente se refería a una separación, por ejemplo de las tierras separadas por un brazo de mar, en que cada orilla se dirigía a un lado absolutamente opuesto y separado del enfrentado. Pero con el tiempo designó a una institución jurídica creada en Roma, mediante la cual, tanto el marido como la mujer podían solicitar la disolución legal de un matrimonio por distintas causas, en que el derecho al final reconoce incluso el cese de la *affectio coniugalis o maritalis* (es decir, que se ha roto o terminado del todo el afecto, amor y respeto entre dos esposos). Significaba así la acción de dos que vuelven la espalda el uno al otro, y cada uno toma su camino.

2.2.1.2.2. Definiciones.

El divorcio es la consecuencia de la decisión acordada entre los dos cónyuges o tan solo la voluntad de uno de ellos, según corresponda el caso, de disolver el vínculo matrimonial por las diferencias irreconciliables que se suscitaron en la pareja.

Dentro de estas diferencias y obviamente atendiendo a que cada caso tendrá sus propias peculiaridades, podemos contar: la infidelidad de algunos de los cónyuges, el abandono, injurias, violencia doméstica para con el cónyuge y los hijos, la cual puede ser o física o psicológica o un mix de ambas.

Es decir, cuando una pareja decide divorciarse es que ya no hay nada más por hacer para salvar a la misma y entonces el hecho de avanzar al paso del divorcio supone que cada cual recuperará la libertad para por ejemplo rehacer su vida con otra persona en caso de desearlo.

Diversas Definiciones por Autores:

- **COLIN y CAPITANT.** “Es la disolución del matrimonio viviendo los esposos a consecuencia de una decisión judicial dictada a demanda de uno de ellos indistintamente por las causales establecidas por ley.”
- **PLANIOL.** “El divorcio, es la disolución del matrimonio válido en vida de los cónyuges.”
- **VIRREYRA FLOR.** “Es la ruptura del matrimonio válido estando aún vivos los esposos”.
- **SAMOS OROZA, Ramiro.** “El divorcio es la disolución del matrimonio, pronunciada judicialmente en vida de los esposos, a pedido de uno de ellos o de ambos por una o varias causales taxativamente señaladas en la ley y que hagan imposible la vida en común”. (Samos, p. 226).

2.2.1.2.3. Clases de Divorcio

En el Perú, un divorcio puede ser obtenido de dos formas:

- **Divorcio de Mutuo Acuerdo.-** Cuyo procedimiento se condiciona a la decisión y voluntad de ambos cónyuges de poner fin al vínculo matrimonial, caso en el que se habrá de recurrir a las disposiciones contenidas en la Ley N° 29227.
- **Divorcio por Causal.-** En el que, al no existir acuerdo de los cónyuges, uno de ellos deberá invocarlo por vía judicial aduciendo una de las causales establecidas en el Artículo 333° del Código Civil. Dependerá de las circunstancias de cada caso, la elección por una de las dos vías que ofrece el ordenamiento jurídico peruano, para la tramitación

del divorcio. Ello no sólo determinará los plazos, sino también los costos, costas y demás atenciones que rodean un procedimiento.

Atendiendo al procedimiento, además, los tipos de divorcio pueden ser:

- **Divorcio Judicial.** – Conforme lo prescribe el Art. 319° del Código Civil, modificado por la Ley N° 27495 de 06 de junio del 2001, que señala que la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho. Respecto a terceros, el régimen de sociedad de gananciales se considera fenecido en la fecha de la inscripción correspondiente en el registro personal. Se considera como una de las causales la separación de hecho de los esposos por un período permanente de 02 años; dicho período se ampliará a cuatro años, si la pareja tuviera hijos menores.
- **Divorcio Rápido o Notarial – Ley N° 26662.-** Si en lo judicial el proceso demora aproximadamente seis meses, por esta vía es de tres meses. Pueden acogerse a este tipo de divorcio, los cónyuges, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio en los notarios de la jurisdicción del último domicilio conyugal o de donde se celebró el matrimonio. Los cónyuges no deben tener hijos menores de edad o mayores con incapacidad y carecer de bienes sujetos al régimen de sociedad de gananciales.
- **Divorcio Rápido o Municipal – Ley N° 29227 de 15 de Mayo del 2008.-** Comprende los mismos requisitos que el divorcio notarial, y el procedimiento se lleva a cabo en las Municipalidades.
- **Exequatur o Reconocimiento de Resolución Extranjera.-** Trata acerca del reconocimiento por parte de la Corte Superior en nuestro País de un divorcio expedido por un Tribunal Extranjero, el mismo que quedó consentido y ejecutoriado. Una vez que el Tribunal Peruano ha reconocido dicho proceso, definitivamente dispondrá su inscripción en los registros pertinentes y disponiéndose los oficios que correspondan.

2.2.1.2.4. Causales de Divorcio.

Son causales de divorcio, según el Artículo 333° del Código Civil Peruano, las siguientes:

- **El Adulterio.-** Se configura cuando uno de los cónyuges ha mantenido relaciones sexuales con terceras personas. Esta figura pierde efecto a los cinco años ocurrido el hecho. Muchas

demandas se pierden porque las pruebas no están dirigidas a probar el acto sexual infiel, o solo se sustentan en seguimientos de detectives que no aportan nada.

- **Violencia Física o Psicológica.-** Son los continuos y reiterados actos de violencia física o psicológica de un esposo contra el otro. Pueden ser por medio de golpizas o insultos. La causal pierde su efecto a los seis meses de ocurrido el acto violento. En esta causal lo más complicado es probar el triángulo de la violencia, es decir: el autor, el daño y el nexo entre ambos. No bastan los famosos exámenes médicos, más aún cuando no se puede sacar conclusión alguna de estas.
- **Atentado contra la vida del Cónyuge.-** Es el intento de homicidio perpetrado por un cónyuge contra el otro. En esta causal debe existir por lo menos una investigación policial previa que señale al autor del hecho.
- **La Injuria Grave.-** Son las ofensas contra el honor, la dignidad o la calidad de ser humano que realiza un esposo contra el otro. Estos hechos deben ser más o menos continuos y deben ser realmente graves, también caduca a los 6 meses de ocurrido el hecho.
- **El Abandono Injustificado del hogar por más dos años.-** En este caso es la salida física del último domicilio conyugal por uno de los esposos por un periodo mínimo de dos años. Salida que debe ser sin justificación alguna, abandono que no solo es físico sino también económico. Esta causal es parecida a la de separación de hecho pero es totalmente distinta, lo complejo en esta causal es acreditar lo “injustificable” de la salida del esposo(a) que abandono el hogar, para ello no bastan las denuncias policiales que haga el esposo (a) abandonado.
- **La Conducta Dishonrosa.-** Son actos realizados por uno de los esposos que son vergonzosos para el otro, como por ejemplo: los escándalos, ebriedad y alcoholismo, actos delincuenciales, frecuentar prostíbulos, o constantes actos de infidelidad en la que no fuera posible acreditar el adulterio. Al momento de invocar esta causal se debe cuidar no confundirla con la imposibilidad de hacer vida en común, ello, acarrearía la ruina de su caso.
- **El Uso de Drogas.-** El constante uso de tóxicos y drogas injustificadas que genere adicción. En este caso el consumo debe haberse operado luego del matrimonio y debe ser continuo.

- **La Enfermedad grave de Transmisión Sexual.-** Es cuando uno de los esposos adquiere una infección sexual necesariamente grave que no proviene del otro pero adquirida durante la vigencia del matrimonio.
- **La Homosexualidad.-** Es el acto sexual que mantiene uno de los esposos con tercera persona de su mismo sexo, homosexualidad que debe haber operado durante la vigencia del matrimonio. Hemos visto que muchos abogados la confunden con el adulterio o la conducta deshonrosa, terrible error.
- **La Imposibilidad de hacer vida en común.-** Esta causal está generando muchos problemas ya que los abogados la interpretan como la incompatibilidad de caracteres y eso no es, esa causal existe en otros países. En Perú esta causal consiste en diversas conductas que perjudican al otro esposo(a) las que deben ser continuas y durante un tiempo más o menos prolongado. Los hechos deben ser notoriamente acreditados, esta causal hay que tomarla con pinzas y solo si no se puede optar por otras de las causales.
- **La Separación de hecho.-** En esta causal solo requiere acreditar estar separado de su cónyuge por:
 - ✓ Más de 2 años continuos, si es que no hay hijos menores de edad.
 - ✓ Más de 4 años si es que hay hijos menores

2.2.1.3. Divorcio por Causal de Separación de Hecho.

Por separación se entiende al acto y consecuencia de separar o de ser separado (es decir, fijar o incrementar una distancia, aislar). El término tiene su origen en el latín *separatio* y suele aprovecharse para hacer mención al cese de la vida en pareja establecido por una decisión tomada por las partes o decretado por un fallo judicial, sin que ello represente la disolución del vínculo matrimonial.

La separación, en este sentido, es una situación intermedia entre la unión conyugal y la sentencia de divorcio. A nivel jurídico, esta categoría o clasificación se utiliza en caso de que la ley vigente no autorice el divorcio. En estos casos, la separación supone que el lazo de la pareja se mantiene vigente, aunque se dan por concluidos varias de las obligaciones y los derechos que alcanzan a los miembros de la pareja.

La separación de los hasta entonces cónyuges puede ser una separación de hecho (acordada entre los involucrados, sin que el vínculo se haya disuelto por vías legales) o una separación judicial (que posee diversos efectos jurídicos sobre los integrantes de la pareja).

En la vida cotidiana, la separación marca el fin de la convivencia. Las personas involucradas deben acordar la distribución de los bienes, la custodia legal de los descendientes y otras cuestiones.

Es importante insistir que, pese a la separación, para que el matrimonio se disuelva se tiene que tramitar el divorcio. Por eso, alguien que se ha separado pero no divorciado no puede contraer enlace nupcial sin incurrir en bigamia.

Las parejas, por lo general, primero deciden la separación y después inician los trámites de divorcio. Esto permite que, tras la separación y antes del divorcio, la pareja tenga la posibilidad de recomponerse y los cónyuges retomen la vida matrimonial habitual.

La Separación de Hecho también puede definirse como la verificación fidedigna que hace el juzgador con el objeto de confirmar que los cónyuges han decidido en la realidad por separarse uno del otro, dejando suspendido la obligación marital de la convivencia y de la vida en pareja.

El Artículo 5° de la Ley 27495, modifica el Art. 349 del Código Civil, en los términos siguientes: “Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 333, inciso del 1 al 12”.

El art. 6 de la ley 27495, modifica el Artículo 354 del Código Civil, incluyendo la causal de separación de cuerpo por separación de hecho, y estableciendo que transcurridos 6 meses desde notificada la sentencia, cualquiera de los esposos, basándose en dicha causa, podrá solicitar la disolución del vínculo matrimonial.

Esto significa que la causal de separación de cuerpos legal por separación de hecho, ahora es igual que la separación convencional y más, es decir, que el propio demandante, en este caso, puede pedir la ulterior disolución del vínculo conyugal.

2.2.1.3.1. Evolución.

El divorcio se origina en la voz latina *Divortium*, que constituye es el origen de voz natural del término Divorcio; en ella se demuestra de manera indubitable La voluntad de las partes conyugales, que luego de haber mantenido una relación de pareja de años, deciden dar por terminado por diversos motivos.

El Objeto en si es obtener la separación, sea tanto a nivel de hecho, como a nivel del derecho es decir, de manera definitiva, a través de una sentencia dictada por una autoridad competente.

De esta manera, el divorcio se configura en la única manera definitiva y formal, válida, de poner fin de manera plena al vínculo matrimonial, quedando ambos cónyuges en libertad de volver a contraer nuevas nupcias.

El Código Civil Peruano del año 1852 no establece el divorcio vincular como institución jurídica, aunque si utilizaba dicha terminología para definir lo que en la realidad sería la separación de cuerpos.

Este Código, fue de carácter inspirados del Derecho Español y Canónico, que consagraban el matrimonio religioso con carácter monogámico e indisoluble, sustentándose por ello una actitud plenamente del matrimonio indisoluble, contrario al divorcio.

Luego, fue en el año 1897, donde se establece el matrimonio civil para los no religiosos, indicándose que aquellas personas que no profesaran la religión católica pudieran contraer matrimonio, sin acogerse a las reglas que para dicho acto consignaba el Concilio Religioso de Trento.

En el año de 1930 y mediante los Decretos Leyes N° 6889 y N° 6890 del 4 y 8 de octubre de ese año, se estableció el matrimonio civil obligatorio para todos los habitantes de la República, introduciéndose la figura del divorcio absoluto en nuestra legislación, dando la apariencia de una legislación avanzada para la época en esa materia; sin embargo generó discusiones y controversias sobre la materia.

Sin embargo, fue el 22 de mayo de 1934, cuando se promulga la Ley N° 7894, por la cual la figura de Mutuo Disenso fue comprendido como una causal más de divorcio.

Para esos años, la Comisión Reformadora del Código Civil preparaba ya el Proyecto de lo que sería el Código Civil de 1936, autorizando al Poder Ejecutivo la promulgación del Proyecto del Código Civil, dispuso que debían mantenerse inalterables las normas que sobre el matrimonio civil obligatorio y el divorcio vincular que contenían las Leyes N° 7893 y N° 7894 y las demás disposiciones legales de carácter civil dictadas por el Congreso Constituyente del año 1931.

Se aprecia entonces, que el Código Civil de 1936 se orientó por una tendencia dirigida al divorcio, ajena a la voluntad de quienes lo prepararon, pero presente por imposición del Ejecutivo de ese momento; que admitía el divorcio vincular, por las causales expresamente señaladas en la Ley.

Nuestro Código Civil, mantiene la línea divorcista del Código precedente, no introduce modificaciones sustanciales se mantienen las disposiciones anteriores, algunos aspectos se han flexibilizado con las modificaciones realizadas por la Comisión Revisora encargada de aprobar el Proyecto del Código.

Los medios procedimentales para acceder al divorcio en el Perú, según nuestra legislación civil, son dos; La primera, a través de una demanda de divorcio absoluto, para la cual debe invocarse cualquiera de las diez causales previstas en el Art. 333° del Código Civil. Acreditada la causal, la sentencia disuelve de manera inmediata y total el vínculo matrimonial.

La segunda, es por Conversión, es decir, a través de una previa demanda de separación de cuerpos, la cual puede tener dos matices:

- Por cualquiera de las diez causales antes referidas.
- Por separación convencional (inc.11 art. 333 C.C., modificado por el Texto Único Ordenado del D. Leg. 768).

Este segundo medio se constituye en una forma mediata de obtener el divorcio, ya que, transcurridos seis meses, cualquiera de los cónyuges en el caso de la separación convencional, y el inocente en los de causal, podrá solicitar la disolución del vínculo.

Con relación a las acciones por causal, éstas están contenidas en el art. **333** del Código Civil, que señala las diez causales por las que en nuestro país, puede obtenerse el divorcio. Siendo las siguientes:

1. El adulterio.
2. La violencia, física o psicológica, que el Juez apreciará según las circunstancias.
3. El atentado contra la vida del cónyuge.
4. La injuria grave.
5. El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo.
6. La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.
7. El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía.
8. La enfermedad venérea grave contraída después de la celebración del matrimonio.
9. La homosexualidad sobreviniente al matrimonio.
10. La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio.

Con relación a la caducidad de la acción para plantear el divorcio, la legislación anterior establecía plazos de prescripción, que en términos eran semejantes a los actuales para las distintas causales, pero que requerían para su aplicación de la invocación expresa de la parte interesada, en la medida que la prescripción era susceptible de ser renunciada incluso

tácitamente cuando había sido ya ganada, por lo que muchas demandas de divorcio por causal, a pesar de haber transcurrido el plazo de ley podían ser declaradas fundadas. Actualmente, la caducidad plantea otras posibilidades, porque al fenecer no sólo la acción sino también el derecho, es declarada por el juez de oficio o a petición de parte, es decir, es más técnica y realista.

Las interpretaciones judiciales elaboradas a fin de establecer la oportunidad para computar los referidos plazos, por tratarse de reglas en algunos casos uniformes pero en otras contradictorias, dan lugar a posiciones divergentes, requiriéndose en ese sentido la búsqueda de una unidad de criterio.

Al respecto, la Ley Orgánica del Poder Judicial contempla en su art. 22, la publicación periódica de las ejecutorias que fijarán principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales. Asimismo, el art. 400 del C.P.C. hace referencia a la doctrina jurisprudencial vinculante generada en los plenos casatorios.

2.2.1.3.2. Causal de Separación de Hecho en nuestro Sistema Civil

¿Qué establece el Código Civil sobre la Separación de Hecho? ¿Qué implica el Divorcio por Separación de Hecho?

El Código Civil Peruano establece que:

La Separación de Hecho de los cónyuges durante un período 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 del Código Civil. Esta causal está inmersa en lo que respecta al Divorcio Remedio.

¿Qué implica el Divorcio por Separación de Hecho?

- Incumplimiento del deber de cohabitación, es decir, que los cónyuges ya no vivan juntos, y que esta separación haya sido por un período largo y sin interrupciones de dos a cuatro años (si tienen hijos menores de edad). En este caso, los cónyuges no tienen la voluntad de hacer

la vida en común, puede darse ya sea porque uno de los cónyuges se aleja por su propia voluntad o por el acuerdo de ambos.

- Puede presentar la demanda por la causal de Separación de Hecho cualquiera de los cónyuges, ya sea porque el otro cónyuge se lo pidió o el mismo responsable de la separación, es decir, quien abandonó el hogar.
- En este caso, es de alguna manera irrelevante, cuál ha sido la causa de la separación. Aquí lo más importante es que se haya dado la interrupción de la cohabitación de manera prolongada, quedando en evidencia, que el matrimonio ha quedado definitivamente roto.
- Esta causal de Separación de Hecho, se basa en hechos objetivos: no se ha hecho vida en común durante un largo tiempo, dos o cuatro años y de manera ininterrumpida.
- Si el cónyuge se retiró del hogar conyugal por razones laborales, esta causa no podrá ser invocada, siempre y cuando el cónyuge cumpla con sus obligaciones alimentarias u otras acordadas con el cónyuge.
- Para poder demandar por la causal de separación de hecho, el cónyuge deberá estar al día en sus obligaciones alimentarias.
- El Juez por mandato de la ley deberá identificar al cónyuge perjudicado y brindarle su protección. Para esto se requiere la invocación, debate probatorio, contradictorio, congruencia, que determinen cómo el cónyuge fue el perjudicado.
- Téngase en cuenta que el perjudicado no necesariamente ha de coincidir con el demandado, éste podrá ser el cónyuge abandonado en contra de su voluntad. No habrá cónyuge perjudicado si ha existido un propio acuerdo. El demandante también podría ser calificado como el perjudicado, si es el que no abandonó el hogar.
- Una vez identificado el cónyuge perjudicado, si lo hubiera, entonces el Juez ordenará las medidas correspondientes para proteger la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho (aquel que no ocasionó la separación de hecho), así como la de los hijos.
- La indemnización al cónyuge perjudicado, incluye el daño moral irrogado, psico-físico, el haberle afectado un proyecto personal de vida y el daño patrimonial.

Jurisprudencia

Casación N° 606-2003.

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

Del cumplimiento de la obligación alimentaria posterior al divorcio

La figura de alimentos está directamente vinculada con el deber de asistencia entre los cónyuges como consecuencia del vínculo matrimonial. Y es ante la ruptura de éste que cesa la obligación alimentaria entre marido y mujer, salvo en el supuesto regulado por el artículo 350° del Código Civil, que dispone lo siguiente: “Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciera de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviera imposibilitado de trabajar o subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión no mayor de la tercera parte de la renta de aquél. El indigente debe ser socorrido por su ex-cónyuge aunque hubiese dado motivos para el divorcio”.

Esta situación no se condice con lo estipulado en el artículo 345°-A del mismo cuerpo normativo, que ordena una pensión alimenticia ante la declaración del divorcio por causal de separación de hecho, haciendo extensiva por ser dicha obligación alimentaria para el cónyuge perjudicado. En principio, los efectos del divorcio por esta causal no calzarían en los presupuestos que señala la norma anterior, por ser una causal de características objetivas y de carácter remedio, en la cual no se tendría que detectar al culpable de la ruptura de la relación matrimonial, ni tampoco se podría asumir el estado de indigencia o de imposibilidad laboral del cónyuge perjudicado.

Ante ello nos preguntamos si la separación de hecho podría ser una excepción más a la regla general de cese de la obligación alimentaria luego del divorcio.

Para nuestro legislador, al parecer, ya es así, en la medida que introdujo dicha obligación en la norma citada como un beneficio de cumplimiento obligatorio, automático e independiente

de los otros que regula la norma ante la declaración de divorcio por causal de separación de hecho.

Asumir que el artículo 345°-A del Código Civil es de aplicación automática implica además dejar de lado lo estipulado en el artículo 481° del mismo código, que prescribe que “los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a las que se halle sujeto el deudor”. No olvidemos que alegar el divorcio por la causal de separación de hecho no determina la existencia de necesidad o requerimiento alimentario; por ello, aun intentando hacer extensivo el artículo 350° del Código Civil a esta situación, no se debe perder de vista la necesidad del alimentista y la capacidad del obligado, estos últimos presupuestos legales que contempla la norma con la finalidad de que se fije de manera justa la pensión alimentaria requerida.

En relación con ello, nuestros jueces señalan que el carácter drástico y especial de la causal justifica la fijación de la pensión alimenticia aun después de la ruptura del vínculo matrimonial. Consideran, además, que tanto esta obligación como la de indemnizar son límites ante la supuesta facilidad de obtener una sentencia favorable de divorcio. Pero si nos preguntamos de qué tipo de límites se trataría, por sus características parecerían límites disuasivos para no invocar dicha causal en consideración de sus efectos, los que se asemejan a los previstos para las causales sancionatorias de divorcio.

De la indemnización por daños en el divorcio.

Existen posiciones encontradas en lo que se refiere a la figura indemnizatoria en el divorcio. Por un lado, existen quienes niegan la procedencia de la indemnización y, por otro, quienes la admiten. Esta discusión no se sitúa en la posibilidad de indemnizar o no por los daños causados al cónyuge inocente en el divorcio, sino en la extensión del daño a indemnizar. Ión a uno de los cónyuges en el matrimonio y permiten estructurar el camino hacia la obligación indemnizatoria, también es cierto que postular el tema indemnizatorio en el divorcio por sí mismo refuerza la idea de que esta figura es un efecto per se del divorcio.

Esta obligación indemnizatoria requiere de elementos que permiten su configuración. Para describir tales elementos tomaremos sólo como referencia la estructura definida por la doctora Medina, dedicada de manera exclusiva a la materia de daños en el Derecho de Familia:

Carácter de responsabilidad.- Relacionado con el ámbito contractual o extracontractual de la afectación. Para el caso específico, asumiremos la posición de la responsabilidad extracontractual que reconoce la afectación causada por los hechos antijurídicos que señala la norma, pudiendo estar sujeto a reparación el cónyuge afectado.

Antijuricidad.- Que se relaciona con la trasgresión de los deberes matrimoniales legalmente reconocidos que como se sabe están contenidos de manera directa en cada una de las causales de divorcio que justifican el acceso a la separación de cuerpos o el divorcio. Causales que implican accionar antijurídico y que podrían afectar a algún miembro de la pareja y a la propia relación conyugal.

Relación de causalidad.- Dirigida a la relación entre la conducta y el daño producido, es decir entre el hecho antijurídico y los afectos que estos causarán.

Factor de atribución.- Se considera que tanto el dolo como la culpa son factores subjetivos de atribución de responsabilidad. La culpa como “la relación entre el comportamiento dañino y aquel requerido por el ordenamiento” y el dolo como “acciones y omisiones que persiguen un resultado, a sabiendas y con intención”.

El daño.- Que incide en las consecuencias; “aquellos efectos negativos que deriven de la lesión del interés protegido”. En el caso específico, la afectación causada por algún miembro de la pareja conyugal al realizar cualquiera de los actos (en principio) expuestos en la lista de causales de divorcio y que impliquen trasgresión o violación de los deberes conyugales reconocidos y estipulados legalmente.

De la adjudicación preferente de bienes sociales

El segundo párrafo del artículo 345°-A del Código Civil indica la posibilidad de que el juzgador señale una indemnización por daños u ordene la adjudicación preferente de los

bienes sociales. Entendiéndose que “por la adjudicación, se transfiere la propiedad del bien al cónyuge perjudicado por la separación de hecho”.¹⁸ De acuerdo con ello, se deberá transferir al cónyuge perjudicado un bien o unos bienes sociales (por presunción legal) que le pertenece a la sociedad conyugal y que debería ser repartido de manera proporcional en la liquidación de la sociedad de gananciales.

Este mismo artículo señala en el último párrafo que “son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho las disposiciones contenidas en los artículos 323°, entre otros, de pertinente aplicación”. El artículo 323° indica que “cuando la sociedad de gananciales ha fenecido por muerte o declaración de ausencia de uno de los cónyuges, el otro tiene la preferencia para la adjudicación de la casa en que habita la familia y del establecimiento agrícola, artesanal, industrial o comercial de carácter familiar, con la obligación de reintegrar el exceso de valor, si lo hubiera”. Efectos que serían extensivos en la aplicación de la causal de separación de hecho.

Cabe señalar que la adjudicación de bienes se realiza con cargo a los gananciales que le corresponden de las liquidaciones al cónyuge perjudicado; con la obligación de reintegrar el exceso de valor del bien adjudicado no cubierto por los gananciales que se producirá con bienes propios del beneficiado”.

De acuerdo con lo expuesto, nos preguntamos lo siguiente: ¿esta transferencia de bienes sociales al cónyuge perjudicado se hace a título gratuito o a título oneroso? ¿Este tipo de beneficios son efectivamente asistencialistas o son sancionadores? Consideramos que esta transferencia es a título gratuito en la medida en que la compensación para cubrir aquella adjudicación se da en principio con el remanente que le pertenece a ambos cónyuges, teniendo casi que renunciar y ceder ante la posibilidad de dividir un bien que le pertenece a ambos. La parte considerada responsable de la separación concede la proporción de uno de los bienes que también le pertenece.

Este tipo de beneficios, de carácter asistencialista como la que plantea la norma para una de las partes, se traduce en efectos sancionatorios para la otra. Pareciera que el supuesto responsable es en realidad el culpable de la separación y el perjudicado el inocente que merece todo tipo de beneficio aun en perjuicio de los bienes que ambos pudieran haber

adquirido y les pertenece por los efectos patrimoniales que genera el vínculo matrimonial. Las normas que regulan esta materia patrimonial además de ser poco claras dejan de lado la naturaleza remedio de la causal de separación de hecho, arrastrando, como se aprecia, criterios de connotación sancionatoria.

El artículo 319° del Código Civil también merece ser comentado, en este se señala que “para las relaciones entre los cónyuges se considera que el fenecimiento de la sociedad de gananciales se produce en la fecha de muerte o de declaración de muerte presunta o de ausencia (...) En los casos previstos en los incisos 5 y 12 del artículo 333° la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho”.

Como se aprecia, se reconoce el mismo efecto patrimonial tanto para la causal de abandono injustificado de la casa conyugal como para la separación de hecho a partir del momento en que se prueba la separación, y señalamos pruebe, porque se impone la determinación de una fecha cierta, ya no sólo para el ámbito personal sino además para el patrimonial.

Ante ello, ubicamos ciertas dificultades: la primera, en relación al carácter probatorio y, la segunda, en relación a la incompatibilidad entre los artículos 319° y 324° del Código Civil.

En relación al tema probatorio, sabemos que el típico elemento probatorio es la constatación policial que brinda la posibilidad de considerar una fecha cierta del apartamiento y confirma la separación en sí misma de una de las partes. Sin embargo, ello no será suficiente prueba para nuestros juzgadores, ya que como indicamos no sólo deberá apreciar distanciamiento en determinado plazo como el efecto de carácter personal sino además patrimonial. Originando mayor rigor probatorio ante la invocación de esta causal.

Observamos que nuestros juzgadores brindan mayor valoración al desconocimiento del paradero de uno de los cónyuges durante el transcurso del plazo de separación y la presencia de un curador procesal en el proceso, que la constatación policial de separación de fecha cierta. Situación típica al encontrarnos en un proceso por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal.

Consideramos que esta valoración probatoria se debe a que les da mayor certeza del distanciamiento o alejamiento definitivo entre los cónyuges; como en el caso de prueba del abandono injustificado de hogar conyugal.

Por otro lado, nos imaginamos que las constataciones policiales en casos como éste necesitarán de la actualización a la fecha próxima en la que se decide demandar; escenario que sólo refleja mayor rigurosidad probatoria para la parte que desea accionar por esta causal.

En relación al fenecimiento de la sociedad de gananciales, el artículo 319° señala que ésta “fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho” y el artículo 324° indican que “en caso de separación de hecho el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación”. Esto último es incompatible con el primer artículo citado ya que sería poco útil el cómputo del plazo de la separación que no tiene ningún efecto. Además de ello, este mismo artículo incluye un tratamiento inculpatario pretendiendo imponer la pérdida de derecho de gananciales proporcional a un plazo que debería ser tomado en cuenta sólo para comprobar el distanciamiento o alejamiento de la pareja conyugal. No olvidemos que la norma indica de manera expresa que se pone fin a cualquier efecto patrimonial que pudiera perjudicar a algún miembro de la pareja desde la separación, sin la necesidad de que se aplique ninguna operación proporcional sancionatoria para el caso de la causal de separación de hecho.

2.2.1.3.3. Naturaleza Jurídica.

Al respecto, el sistema tradicional de causas subjetivas que implican culpabilidad de uno de los cónyuges, o incluso de ambos, contempla la existencia de causas legales de inculpación y la imposibilidad de fundamentar la demanda en el hecho propio. El divorcio comporta una sanción para el culpable incurso en la causa legal, sanción que repercute en los efectos personales y patrimoniales del divorcio, que son diferentes para el inocente y para el culpable.

Este es el sistema del “divorcio-sanción” o sistema subjetivo.

Frente a este sistema cabe, de una parte, el acuerdo de los cónyuges evitando toda inculpación, y de otra, la decisión unilateral basada en el propio hecho de la separación

efectiva o cese de la convivencia, sin indagar sus motivaciones. Se trata de constatar la ruptura de la vida común, el fracaso del matrimonio, preocupándose sólo de constatar que la ruptura es definitiva, no motivada por cualquier dificultad pasajera. Por esta razón el factor decisivo se sitúa en el cese de la vida común, como expresión inequívoca de esa ruptura. El tiempo es la medida de la ruptura, pues conforme es más prolongada la falta de convivencia, se prevé que será más difícil la reconciliación. Este es el sistema del “divorcio remedio” o sistema objetivo, que prescinde de la culpa y se funda en la ruptura de la convivencia conyugal sin indagar sus motivaciones.

Caben así dos sistemas: subjetivo, o de la culpa de un cónyuge; y, objetivo, basado en la ruptura de la vida matrimonial, constatada a través del mutuo acuerdo de los propios cónyuges o del cese efectivo de la convivencia durante cierto tiempo.

Estos dos sistemas tan opuestos, cuya filosofía es contradictoria en un plano ontológico, son también combinables y pueden informar a la vez una determinada ley, dando lugar a sistemas mixtos; aunque en ellos parece quebrarse su propia filosofía. Sin embargo, por razones sociológicas, son frecuentes estos sistemas mixtos.

Los sistemas mixtos son, a su vez, complejos, en los que se conserva la posibilidad tradicional de la inculpación, con la consecuencia de un cónyuge legitimado activamente y otro pasivamente, sin perjuicio de la posible inculpación recíproca reconvenional; y, se prevé causas no inculpatorias, con la consecuencia que cualquiera de los cónyuges está legitimado para demandar al otro. De otro lado, los efectos personales y patrimoniales del divorcio-sanción, pueden ser aplicables a quienes acuden a las causales no inculpatorias, atenuando el rigor objetivo de ese sistema.

La legislación peruana participa de esta tendencia -puesta de manifiesto, más aún, en la reforma introducida por la Ley N° 27495-, por cuanto contempla causales subjetivas o inculpatorias, propias del sistema del “divorcio-sanción” (artículo 333, incisos 1 al 11, del Código Civil) y las causales no inculpatorias de la separación de hecho y del acuerdo de los cónyuges, del sistema del “divorcio-remedio” (artículo 333, incisos 12 y 13, del Código Civil).

La causal de separación de hecho, como se ha expuesto, está comprendida dentro del sistema del “divorcio-remedio” o sistema objetivo. Según éste, en tal causal importa el propio hecho de la separación efectiva o cese de la convivencia.

Se trata de constatar la ruptura de la vida común, el fracaso del matrimonio, preocupándose sólo de constatar que la ruptura es definitiva, no motivada por cualquier dificultad pasajera. Por esta razón el factor decisivo se sitúa en el cese de la vida común, como expresión inequívoca de esa ruptura. El tiempo es la medida de la ruptura, pues conforme es más prolongada la falta de convivencia, se prevé que será más difícil la reconciliación. Por ello, en esta causal se prescinde de la culpa.

Además, la duración en el tiempo de una separación de hecho es la prueba real de una disolución irreversible de la vida en común y una frustración de la relación matrimonial que queda evidenciado de una manera real y objetiva. En tal sentido, en el sistema de “divorcio-remedio” o sistema objetivo se autoriza que cualquiera de los cónyuges pueda invocar esta causal.

Sin embargo, la recepción de la causal de separación de hecho no ha sido puramente objetiva desde que se permite indagar sus motivaciones. Esta especial característica, atenúa ese rigor objetivo; pero, tal búsqueda de las causas o razones de la separación de hecho sólo pueden ser alegadas para que se declare la inadmisibilidad o improcedencia de la demanda, así como para que se defiendan los intereses económicos del cónyuge perjudicado.

2.2.1.3.4. Requisitos configurativos de la causal de Separación de Hecho.

Son tres los elementos que distinguen a esta causal en particular, y que se derivan de la atenta lectura de su texto, en concordancia con la Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley 27495. Los elementos son: material, psicológico y temporal.

Elemento material

Está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (corpus separationis), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común. Sin embargo, puede ocurrir que por diversas razones, básicamente económicas, los cónyuges se ven

obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común (ocupan habitaciones distintas, manejan horarios distintos, y su único nexo de comunicación suelen ser los hijos). En este caso, la separación de hecho no puede ser interpretada como “no habitar bajo un mismo techo”, sino como abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales.

Elemento psicológico

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

- Analizando los alcances de la Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley 27495, **QUISPE SALSAVILCA** refiere que: “(...) no se configura la causal cuando el *corpus separationis* se produce como resultado de una actividad la laboral, que indirectamente revela la presencia de una *affectio maritalis*. La disposición tercera sólo se limita a este supuesto de hecho pero no queda claro si tal enunciación es de carácter *numerus clausus* o si por el contrario vía interpretación extensiva considerando la racionalidad de la norma es correcto comprender toda situación que revele inequívocamente la presencia de la *affectio maritalis* como el supuesto de viaje por tratamiento de enfermedad y otras actividades que no excluyen el *animus de* comunidad de vida. Creemos que esta es la interpretación más coherente”.
- En el mismo sentido **PLÁCIDO VILCACHAGUA**, señala que la citada Disposición Transitoria debe interpretarse en forma concordada con el artículo 289 del Código Civil, referido a los casos en que se justifica la suspensión temporal de la cohabitación y que exigen el traslado de uno de los cónyuges fuera del domicilio conyugal, ya sean razones

laborales, de estudio, de enfermedad, accidentes, entre otros. (Plácido Vilcachagua A. pág. 48).

- **ZANNONI**, estima que en el proceso deberá acreditarse que la interrupción de la cohabitación no se debió a causas involuntarias o de fuerza mayor, o que habiéndose configurado aquéllas en un inicio, con posterioridad no se reanudó la convivencia por sobrevenir la falta de voluntad de unirse de uno o de ambos cónyuges. (Zannoni, Derecho Civil – Derecho de Familia, pág. 124)

Es suficiente que uno de los cónyuges haya abandonado al otro, o se rehúse volver al hogar, para que proceda su pretensión de divorcio, sin que obste para ello que el cónyuge demandado alegue que él, por el contrario, nunca tuvo la voluntad de separarse.

Elemento temporal.

Está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si los hubiere.

La norma no señala que pueda sumarse plazos independientes en caso que se configure solución de continuidad en el transcurso del tiempo, pero tratándose de un estado en el que se quiebra la cohabitación de forma permanente y definitiva, es lógico que se entienda que se trata de un plazo corrido y sin solución de continuidad computable a la fecha de interposición de la demanda.

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

2.2.1.3.5. Diferencias con otras causales.

Habiendo definido a la separación de hecho como la interrupción de la cohabitación de los cónyuges por voluntad de uno de ellos o de ambos, sin alegación de culpa imputable a ninguna de las partes, salvo para la determinación de los efectos o consecuencias de la declaración de divorcio, la diferencia entre esta causal (conjuntamente con la separación de cuerpos) con las demás contempladas dentro de la categoría del divorcio-sanción resulta

evidente, desde que la fractura del vínculo no se declara a consecuencia de la constatación de un actuar doloso o culposo del otro cónyuge (como sería el adulterio, la violencia física o psicológica, la injuria grave o el atentado contra la vida del cónyuge, entre otros), sino sólo del hecho objetivo de la separación por un tiempo determinado y sin la voluntad de unirse, sin entrar al análisis de las causas que lo motivaron. En cambio, como se ha visto, en el divorcio sanción, las causales son inculpatorias y, por tanto, debe establecerse el factor de atribución que corresponda a la causal específica en cada caso concreto.

○ **Con la causal de abandono injustificado del hogar conyugal.**

Esta causal se configura con la dejación material o física del hogar conyugal por parte de uno de los cónyuges⁶³, con el objeto de sustraerse en forma dolosa y consciente del cumplimiento de las obligaciones conyugales o deberes matrimoniales. Como vemos, para la configuración de esta causal no basta el alejamiento físico de la casa o domicilio común por parte de uno de los esposos, sino que se requiere del elemento subjetivo consistente en la sustracción voluntaria, intencional y libre de los deberes conyugales (que no sólo incluye la cohabitación, sino también la asistencia alimentaria, entre otros), lo que no se exige para la configuración de la causal de separación de hecho, a tal punto que –por el contrario– para que proceda la última causal señalada, se exige al demandante (que puede ser perfectamente quien se alejó del hogar) que se encuentre al día en el pago de sus obligaciones alimentarias.

En ese sentido se ha pronunciado la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 2178-2005 Lima, publicada el 02 de octubre del 2007, al señalar que: “(...) debe tenerse presente que la separación de hecho no implica necesariamente que haya habido abandono voluntario, malicioso (o injustificado) de parte de uno de los cónyuges; por el contrario, se trata de una situación fáctica que tanto puede resultar del abandono unilateral como del mutuo acuerdo de los esposos para vivir separados”.

○ **Con la causal de imposibilidad de hacer la vida en común.**

Esta causal se concibe como una suerte de causal residual, en la medida que en ella se pueden abarcar conductas no previstas expresamente en los demás incisos del artículo 333 del Código Civil, aunque algunos autores estiman que básicamente se refiere a la incompatibilidad de

caracteres entre los cónyuges a un grado que no sea posible la convivencia por el estado permanente de conflicto que se crea entre ellos. (Hinostraza Mínguez)

Para **QUISPE SALSAVILCA**, se trata de una definición abierta, por lo que corresponde al órgano jurisdiccional calificar el supuesto sancionado por el legislador. (Quispe Salsavilca D. P., págs. 119-122.)

Para la configuración de este supuesto, no se requiere que las partes, a la fecha de interposición de la demanda, se encuentren separadas físicamente, como si se exige en el caso de la causal de separación de hecho, pudiendo continuar la convivencia vigente hasta que se decreta la separación definitiva.

2.2.1.3.6. Efectos Legales.

Tenemos dicho que el divorcio tiene lugar con la sentencia estimatoria que así lo declare; sentencia que es de carácter constitutiva²⁹; por tanto, es lógico afirmar que los efectos del divorcio se darán a partir de la expedición de la sentencia respectiva.

Dentro de los diversos criterios de clasificación de las sentencias, la doctrina clasifica a las sentencias en: declarativas, de condena y constitutivas. En éstas se constituye, modifica o extingue una situación jurídica, dando lugar –en estos dos últimos casos– a una nueva situación jurídica, con efectos a futuro (ex nunc), de allí que sea imprescindible la intervención del órgano jurisdiccional.

Teniendo en cuenta que lo que se pretende a través de una demanda de divorcio es modificar el estado civil de una persona, y teniendo en cuenta, además, que su amparo importará no sólo la variación de esa situación jurídica sino que irradiará a otros aspectos relacionados con la institución familiar, como son el régimen patrimonial, los alimentos, la tenencia y custodia, la patria potestad, entre otros, es evidente que la sentencia a expedirse será una constitutiva de estado que producirá sus efectos únicamente a partir de su expedición (sin efecto retroactivo). Respecto de las sentencias que se expiden en los procesos de familia y sus efectos, véase también: Mangione Muro, Mirta Hebe. Ob. Cit.; p. 69. Asimismo: Zannoni, Eduardo A. Derecho Civil Derecho de Familia, Tomo 1, pp. 92-94.

- **El primer efecto o consecuencia, común a todas las causales es el de la disolución o rompimiento del vínculo matrimonial** y, con ello, el término de los deberes morales que derivan del matrimonio, como son: cohabitación, fidelidad y asistencia mutua. Se incluye además el cese del derecho de la mujer a llevar el apellido del marido agregado al suyo (artículo 24 del Código Civil).

Sin embargo, tratándose de la causal de separación de hecho, el artículo 345- A del Código Civil ha regulado consecuencias específicas, en tanto que no estamos ante una causal inculpatoria que conlleve consecuencias gravosas o sancionadoras para el cónyuge culpable. Ello no quiere decir que exista perdón total para quien promovió o dio lugar a la separación, “(...) por cuanto de no ser así se incitaría a quien quiere obtener el divorcio a incurrir en culpa para lograrlo. La solución contraria obligaría al otro consorte al divorcio, permitiéndose al cónyuge culpable obtener por vías legales la liberación de la mayoría de sus obligaciones conyugales y familiares”. (Plácido Vilcachagua A. F., pág. 151)

- **Como segundo efecto de la declaración de divorcio en esta causal específica, tenemos a aquél relacionado con la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos.**

Este efecto se proyecta en dos dimensiones:

- A. El establecimiento de una indemnización por daños, incluyendo el daño personal, o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal a favor del cónyuge perjudicado.** Este aspecto será materia de un mayor análisis más adelante.
- B. La pensión de alimentos que pudiera corresponder, ya sea a favor del cónyuge o de los hijos;** por tanto, no es de aplicación inmediata a la declaración de divorcio por esta causal el cese automático de la obligación alimentaria entre los cónyuges prevista en el primer párrafo del artículo 350 del Código Civil, norma aplicable sólo al divorcio-sanción; estando facultado el Juez a apreciar las circunstancias de su subsistencia en cada caso concreto. Es de aplicación, igualmente, lo dispuesto en el artículo 342, que indica: “El juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa”.

En esta misma línea de argumentación, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 4057-2009 (Huánuco), publicada el 04 de octubre del 2010, ha expresado: “Que, por tanto, al igual que en el caso del divorcio por culpa de uno de los cónyuges, en el caso especial de las pretensiones de divorcio por causal de separación de hecho, no rige la regla general, por la cual el divorcio pone fin a la obligación alimentaria entre los cónyuges, sino debe entenderse que excepcionalmente en este supuesto puede subsistir la obligación alimentaria a favor del cónyuge que resulte perjudicado con la separación, ello siempre y cuando se hubiera acreditado que el cónyuge perjudicado estuviera imposibilitado de trabajar o de subvenir sus propias necesidades por otros medios, conforme lo establece el artículo 350 del Código Civil”.

La norma bajo análisis agrega como otros efectos del divorcio por la causal de separación de hecho, los siguientes:

- Fenecimiento del régimen de sociedad de gananciales y división por partes iguales de los bienes gananciales (artículo 323), sin olvidar que el cónyuge culpable pierde el derecho a gananciales proporcionalmente a la duración de la separación (artículo 324).
- Asimismo, el cónyuge divorciado por su culpa perderá los gananciales que procedan de los bienes del otro (artículo 352).
- El cónyuge separado por culpa suya pierde los derechos hereditarios que le corresponden (artículo 343).

En caso de existir hijos menores de edad, el divorcio por la causal de separación de hecho producirá por remisión del artículo 355 del Código Civil, además los siguientes efectos:

- Los hijos se confían al cónyuge que obtuvo la separación por causa específica, a no ser que el Juez determine, por el bienestar de ellos, que se encargue de todos o de alguno el otro cónyuge o, si hay motivo grave, una tercera persona. Esta designación debe recaer por su orden, y siendo posible y conveniente, en alguno de los abuelos, hermanos o tíos. Si ambos cónyuges son culpables, los hijos varones mayores de siete años quedan a cargo del padre y las hijas menores de edad así como los hijos menores de siete años al cuidado de la madre, a no ser que el Juez determine otra cosa. El padre o madre a quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad respecto de ellos. El otro queda suspendido en

el ejercicio, pero lo reasume de pleno derecho si el primero muere o resulta legalmente impedido (artículo 340).

- En cualquier tiempo, el Juez puede dictar a pedido de uno de los padres, de los hermanos mayores de edad o del consejo de familia, las providencias que sean requeridas por hechos nuevos y que considere beneficiosas para los hijos (artículo 341).

2.2.1.3.7. Aspectos procesales de la Separación de Hecho en el Código Civil Peruano.

Primer aspecto procesal:

La titularidad de la acción corresponde a los cónyuges, ya que tiene carácter estrictamente personal de acuerdo al artículo 334 Código Civil. El mismo que establece como excepción, si alguno de ellos es incapaz ya sea por enfermedad mental o por declaración de ausencia, la acción puede ejercitarse por cualquiera de sus ascendientes si se funda en una causa específica. Algunos autores, sostienen que, “la acción de divorcio es una acción personalísima que solo puede ser intentada por el interesado, aunque ello no impide que se nombre representante para comparecer en juicio”. (Baquero Rojas, 1994)

Segundo aspecto procesal:

Está referido a la competencia, es competente el Juez de Familia del último domicilio conyugal, o el del lugar donde reside el demandado, a elección del demandante. El domicilio conyugal es aquel en el cual los cónyuges viven de consuno o, en su defecto, el último que compartieron de conformidad con el artículo 36 Código Civil.

Tercer aspecto procesal:

De conformidad con el artículo 113 de nuestro Código Procesal Civil Peruano, el Ministerio Público está autorizado para intervenir en un proceso civil como parte, como tercero con interés, cuando la ley dispone que se le cite y como dictaminador.

En el proceso de divorcio por causal y tal como lo ha señalado el artículo 481 Código Procesal Civil, es parte el representante del Ministerio Público, por lo que no emite dictamen alguno.

VELASQUEZ, refiere que “el respectivo agente del Ministerio Publico será oído siempre en interés de los hijos menores del matrimonio cuyo divorcio se pretende. Para tal fin deberá citársele en el auto admisorio de la demanda” (VELASQUEZ GOMEZ, 1984).

Cuarto aspecto procesal:

Está referido a la vía procedimental, en este caso la vía es el proceso de conocimiento y sólo procede a pedido de parte. El proceso de conocimiento, es el proceso modelo por excelencia, pues su tramitación es de aplicación extensiva a todas aquellas controversias que carezcan de un trámite específico. Se distingue por la amplitud de plazos de las respectivas actuaciones procesales en relación con otros tipos de proceso.

De conformidad con el artículo. 475 inciso 1 del Código Procesal Civil, que ha señalado: Se tramitan en Procesos de Conocimiento, ante los Juzgados Civiles, los asuntos contenciosos que: “No tengan una vía procedimental, no estén atribuidos por ley a otros órganos jurisdiccionales y, además, cuando por su naturaleza o complejidad de la pretensión, el juez considera atendible su tramitación”.

La sujeción al proceso de conocimiento radica en que la sentencia, que declara la separación de cuerpos y divorcio por causal, modifica el estado de familia de los cónyuges al hacerlo pasar del de casados al de separados o divorciados con efectos erga omnes.

Quinto aspecto procesal:

De conformidad con el artículo 357 del Código Civil, el demandante en cualquier estado de la causa, puede variar su demanda de divorcio convirtiéndola en una separación de cuerpos, siendo su objeto posibilitar la reconciliación de los cónyuges. Lo señalado constituye una excepción a la regla general regulada en el artículo 428 del Código Procesal Civil, por la cual solo se pueden modificar la demanda y la reconvención hasta antes de que sean notificadas.

Sexto aspecto procesal:

El sexto aspecto procesal es que en el proceso de divorcio por causal, el actor debe proponer en la demanda la acumulación de pretensiones que, en relación con la principal de divorcio,

tienen la calidad de accesorias como son: alimentos y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad y distribución de bienes gananciales.

El artículo 485 del Código Procesal Civil señala: “Después de interpuesta la demanda son procedentes las medidas cautelares sobre separación provisional de los cónyuges; alimentos; tenencia y cuidado de los hijos por uno de los padres, por ambos, o por un tutor o curador provisionales; administración y conservación de los bienes comunes”.

Séptimo aspecto procesal:

El séptimo aspecto por regla general es que ninguno de los cónyuges puede fundar su demanda en hecho propio de acuerdo a lo previsto en el artículo 335 del Código Civil. Sin embargo, excepcionalmente, dicha norma no es aplicable en los casos de divorcio por separación de hecho de acuerdo al artículo 333 inc. 12 Código Civil que señala: “En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335”.

Finalmente la norma ha establecido un requisito procesal, que es “el estar al día en las obligaciones alimentarias”, si dicho requisito sería ¿de admisibilidad o de procedencia?

ALFARO VALVERDE, en su obra “Análisis Procesal del Requisito de estar al día en las obligaciones alimentarias para Invocar la Causal de Separación de Hecho”, ha señalado que se trataría de un requisito de admisibilidad, en caso de que el juzgador advierta su no demostración, la demanda debería ser declarada inadmisibile, otorgándole un plazo perentorio para que cumpla con subsanar los defectos u omisiones detectadas por el juzgador.

2.2.2. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS PROCESALES RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.

2.2.2.1. La Jurisdicción.

2.2.2.2. Definiciones.

La Jurisdicción es la potestad, derivada del poder del estado, para resolver conflictos personales de cualquier ciudadano utilizando la ley como medio de presión para que se cumpla el veredicto elegido por el juez. La palabra deriva del latín “*jus*” (derecho), “*dicere*” (declarar) y “*jurisdictio*” (dictar derecho). Las jurisdicciones surgieron como una medida de

organización para iniciar los juicios en contra de los criminales, además de crear un lugar para mantener a los jueces organizados y, también, actualizar sus conocimientos; cabe destacar que esto es una de las organizaciones que aparecieron cuando una sociedad emergente aparecía.

Sin embargo, jurisdicción es un término aplicado igualmente a los territorios en donde la potestad es ejercida, es decir, donde un estado desempeña su autoridad. Para la Ciencias Políticas ha sido por largo tiempo uno de los poderes del Estado, llamado Poder Judicial. Se caracteriza por ser constitucional, es decir, que se rige por la constitución de un país; general, extendida por todo el territorio; exclusiva, sólo puede ser ejercida por el estado; permanente, ejerciendo sólo cuando un estado mantenga su soberanía y P.P, puesto que es un presupuesto procesal.

Para que tenga una completa efectividad y satisfaga a los que recurren a su uso, tiene como principios: legalidad, independencia e inamovilidad, responsabilidad, territorialidad, sedentariedad, pasividad, invocabilidad, gradualidad y publicidad; todo esto quiere decir que la jurisdicción no cabe la corrupción y las faltas que dañen a la legalidad, además de mantener un comportamiento totalmente independiente de otro órgano judicial, responsabilidad por los cometidos ministeriales hechos por jueces, igualmente tienen derecho a sólo ejercer en el territorio el cual se les ha asignado, deben administrar justicia en horas y lugares determinados, los tribunales pueden realizar su función a petición o requerimiento de la parte interesada, los Tribunales Superiores no pueden tener conocimiento de casos inferiores, la decisión final puede ser revisado por un órgano legal superior y que cualquier persona pueda imponerse de los actos jurisdiccionales libremente.

La **jurisdicción** es un atributo que implica potestad, imperio y poder. Es por ello, que quien posee jurisdicción tiene una facultad de imponer su voluntad sobre otros. En ese sentido, es el propio estado quien lo confiere, y quien a su vez, tiene múltiples atribuciones tendientes a la satisfacción de las necesidades de la colectividad.

Así las cosas, quien actúa a través del estado son los jueces o árbitros, en representación del estado, quienes decidirán una cuestión en la que los interesados que acuden ante el juzgador pretenden se haga justicia.

La palabra Jurisdicción proviene de las expresiones, palabras latinas: **“iuris” o “jus” que significan: Derecho “dictio” que significa: Decir.**

Lo que en conjunto **“JURISDICTION”** significa literalmente: acción de: “Decir el derecho”, “Declarar el derecho”, “mostrar el derecho” o aplicar el derecho objetivo a un caso concreto“. O también de la frase latina **“jurisdictio”** que significa “del acto público de declarar el derecho”, **“MOSTRAR EL DERECHO”**

Tanto el Poder Judicial como el Poder Legislativo declaran el derecho, el primero con relación al caso concreto y el segundo en forma general.

- **Desde el punto de vista Gramatical.-** Poder o derecho de juzgar. Autoridad que tiene uno para gobernar y hacer ejecutar las leyes o para aplicarlos en juicio. Extensión y límites del poder. El conjunto de los Tribunales de igual clase o grado.
- **Desde el punto de vista JURÍDICO.-** Doctrinariamente la jurisdicción tiene diversos significados, que varían en el tiempo y en el espacio e incluso según la orientación doctrinaria de los autores que han estudiado, a estos lo hemos estudiado en el tema de las Aceptaciones u otros nombres con el que se le conoce a la Jurisdicción, para nosotros consideramos como las definiciones más completas a las que abarcan todos los elementos de la jurisdicción.

En su aspecto más amplio o genérico, la jurisdicción comprende el poder de administrar justicia: vale decir el poder de declarar el derecho y el poder de aplicar la ley.

Juan MONROY GÁLVEZ dice: “Es el poder deber del Estado destinado a solucionar un conflicto de intereses o incertidumbres jurídica, en forma exclusiva y definitiva, a través de los órganos especializados que aplican el derecho que corresponde al caso concreto, utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible y promoviendo a través de ellas el logro de una sociedad con paz social en justicia”.

Víctor TICONA POSTIGO dice: “Jurisdicción es la atribución y deber conferido al órgano jurisdiccional por el pueblo a través del Estado, para administrar justicia resolviendo los conflictos de intereses y las incertidumbres jurídicas.

Andrés CANSAYA M., en su Separata de Derecho Procesal Civil de la UANCV Facultad de Ciencias y Jurídicas y Políticas dice, que como resultado del análisis de las definiciones, mencionadas se comparte la definición de que: La jurisdicción es la potestad general de administrar justicia a nombre de la nación, cuya función por mandato constitucional exclusivamente le corresponde al estado. Decimos que la jurisdicción es el poder general de administrar justicia a nombre de la nación, porque, el acto jurisdiccional o el acto de atender y solucionar los conflictos con la justicia es común a los órganos jurisdiccionales que administran justicia a nombre del Estado; vale decir, que todos los magistrados están autorizados e investidos del poder para administrar justicia, pero ese hecho de administrar justicia está limitado a cada juez por razones de competencia. Los procesalistas además comentan que, el Estado no solo tiene a su cargo la función jurisdiccional, sino también, tiene a su cargo la función legislativa y ejecutiva o administrativa como expresión de soberanía, pero lo que nos interesa para nuestro estudio, es la función de la administración de justicia que se encuentra materializado en la jurisdicción.

En conclusión, la Jurisdicción es el deber que tiene el Poder Judicial para administrar justicia. La Jurisdicción en sentido amplio es la actividad Pública del Estado destinado a dirimir conflictos en general tanto judiciales como administrativos, etc. Es el poder de administrar justicia; como el poder de declarar el derecho y aplicar la ley.

La Jurisdicción es la facultad de la autoridad judicial para administrar justicia. Poder de hacer justicia, declarar el derecho y aplicar la ley.

2.2.2.3. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción.

a. El principio de la Cosa Juzgada.

Es la calidad que adquieren las sentencias y las resoluciones definitivas de los jueces, cuando se han agotado todos los recursos destinados a impugnarlas, y se tornan irrevocables. Ya la usaban los romanos como excepción, colocándola en la fórmula, entre sus partes extraordinarias.

La sentencia implica un mandato, que cuando adquiere la autoridad de cosa juzgada, se torna inmutable. El caso examinado y decidido, ya no podrá replantearse con posterioridad (“non bis in idem”). Si se pretende realizar un nuevo juicio con el mismo contenido, puede oponerse la excepción de cosa juzgada. Este principio es absoluto en el proceso penal, mientras que en el proceso civil, puede la ley posibilitar alguna revisión o rescisión, además de aceptarse la posibilidad de cosa juzgada formal. La cosa juzgada formal es la que posibilita en el proceso civil (en ciertos casos) poder realizar un procedimiento posterior que modifique la cosa juzgada, cuando aparecen nuevos elementos que no se consideraron en el primer proceso. Si bien no pueden deducirse recursos en el mismo proceso, puede iniciarse uno nuevo, que modifique la sentencia anterior. Esto ocurre por ejemplo, en el juicio ejecutivo, donde el título faculta al cobro del importe por él documentado, sin probar las causas que lo originaron. Estas causas pueden ser discutidas en un juicio ordinario posterior, que puede modificar lo resuelto en el juicio ejecutivo.

b. El principio de la pluralidad de instancia.

La pluralidad o doble instancia judicial es una garantía para los litigantes. Este sistema sobre todo fue puesto en práctica luego de la Revolución Francesa, para un efectivo control sobre las decisiones de los jueces, ya que salvo los casos expresamente previstos por la ley, las contiendas judiciales son susceptibles de revisión por una instancia superior en jerarquía. Este convencimiento hace a la política jurídica y es de raigambre sociológico, ya que si bien puede menguar la posibilidad de error no la descarta totalmente, pues la instancia superior también puede equivocarse, además de producir como aspecto negativo una dilación de la resolución de las causas.

Doctrinarios como Couture defienden esta posibilidad de obtener una posibilidad de impugnación ante otra instancia superior en jerarquía, como aliada de la libertad y del derecho a ser oído en su objeción o protesta por el litigante vencido.

c. El principio del Derecho de defensa.

El derecho a la defensa es el derecho fundamental de una persona, física o jurídica, o de algún colectivo a defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se imputan con plenas

garantías de igualdad e independencia. Se trata de un derecho que se da en todos los órdenes jurisdiccionales, y se aplica en cualquiera de las fases del procedimiento penal (sumario, intermedia y juicio oral) y civil (alegaciones, prueba y conclusiones). Asimismo, se impone a los tribunales de justicia el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión.

Todo justiciable tiene derecho a ejercer una defensa adecuada de sus intereses en cualquier tipo de proceso, ya sea civil, laboral o administrativo; sin embargo, este derecho adquiere significativa relevancia cuando se trata de un procedimiento penal, en el que está en juego la libertad y el patrimonio del imputado, ya que se establecen recaudo severos para verificar que el imputado ha tenido oportunidad de audiencia (debe comparecer ante el tribunal, quien le comunicará el hecho punible); con respecto a la defensa material, impide obligar a declarar en contra de sí mismo; y con respecto a la defensa técnica, el Estado designa de oficio un defensor cuando el imputado no lo puede o no lo quiere elegir. Dentro de este derecho se encuentra la facultad de las partes de sostener sus posiciones y de contradecir los fundamentos del contrario. Es un derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le pueda atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se le concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano.

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, mediante el cual 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 garantizada el derecho de defensa.

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

El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales es un derecho expresamente recogido en el artículo 139 inciso 3 de la Carta Magna, su contenido esencial está delimitado en tres aspectos; cuando se citan las normas sin efectuar juicio alguno de subsunción o

análisis; cuando el juez no se pronuncia respecto de las pretensiones de las partes, y cuando no explica de manera clara por que ha resuelto en determinado sentido.

La motivación de las resoluciones judiciales tiene una doble finalidad, permite garantizar el derecho de defensa de los sujetos procesales pues a través de la motivación se conocerán los fundamentos de la denegatoria o no de las pretensiones de las partes, y la ciudadanía puede ejercer control a la actividad jurisdiccional.

La afectación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, trae como sanción procesal la declaratoria de la nulidad de la resolución judicial, por afectación a derechos fundamentales.

2.2.2.4. La competencia.

2.2.2.4.1. Definición

La competencia es la facultad que tiene el tribunal o juez para ejercer la jurisdicción en un asunto determinado (LOJ, 26). La competencia es la medida de la jurisdicción asignada a un órgano del Poder judicial, a efecto de la determinación genérica de los procesos en que es llamado a conocer por razón de materia, de cantidad y de lugar.

En todo aquello en que no ha sido atribuido, un juez, aunque sigue teniendo jurisdicción, es incompetente.

En sentido jurídico competencia denota un poder legal atribuido a un órgano del Estado o de otra institución por él reconocida, para actuar, decidir o ejecutar en un poder (constitucional) u órgano, sea jurisdiccional o no.

La palabra competencia suele usarse como sinónimo de “jurisdicción“, y eso es erróneo. (...) La “competencia” es atribución limitada por el lugar, la materia, la instancia o grado, dentro de una jurisdicción. (BIELSA, Rafael. Los conceptos jurídicos y su terminología, Ed. Depalma, 3° Ed. Buenos Aires, 1993, p. 97 y ss.).

La **competencia** para Carlos Arellano García es visto desde su significado gramatical, como la aptitud legal que tiene un Órgano del Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones.

La competencia para **Carlos Arellano García** es visto desde su significado gramatical, como la aptitud legal que tiene un Órgano del Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones. Respecto al órgano jurisdiccional, en el proceso, la competencia aludirá a la aptitud legal que tiene un órgano del Estado para ejercitar derechos y a la aptitud legal que tiene un Órgano del Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones referidos al desempeño de la función jurisdiccional ante el caso concreto controvertido en el que ha tomado injerencia”.

Para **Giuseppe Chiovenda**, es “el conjunto de las causas en que puede ejercer, según la ley, o jurisdicción, y en otro, se entiende por competencia esta facultad del tribunal considerada en los límites en que le es atribuida.”

Para **W. Kisch** es “preciso que existan reglas fijas, según las cuales todos los procesos se originen queden repartidos entre ellos. Esto nos lleva al estudio de la competencia. De dos maneras se puede éstas concebir: en sentido objetivo es el sector de negocios del tribunal; en sentido subjetivo es la facultad y el deber del mismo de resolver determinados negocios.”

2.2.2.4.2. Determinación de la competencia en el proceso bajo 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.

La competencia es la medida de la jurisdicción asignada a un órgano del Poder judicial, a efecto de la determinación genérica de los procesos en que es llamado a conocer por razón de materia, de cantidad y de lugar.

En el presente estudio, se trata de un Proceso de Divorcio por Causal de Separación de Hecho, correspondiendo la competencia a un Juzgado de Familia. Este punto lo determina expresamente el artículo 475° del Código Procesal Civil, donde taxativamente se establece que el juez competente para conocer de este proceso de conocimiento es el Juez civil.

2.2.2.5. El Proceso

2.2.2.5.1. Definición.- Es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. La simple secuencia, no es proceso, sino procedimiento (Couture, 2002).

2.2.2.5.2. Funciones del Proceso.

En opinión de Couture (2002), el proceso cumple las siguientes funciones:

o Interés individual e interés social en el proceso.

El proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia solo 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.

- **Función privada del proceso.**

Al relegarse la justicia por acción propia, el sujeto encuentra en el proceso el medio o camino idóneo para lograr la complacencia de su legítima y auténtico interés por acto de la autoridad o agente competente.

- **Función pública del proceso.**

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

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

2.2.2.6. El Proceso como garantía constitucional.

Según Couture (2002):

El proceso en sí, es un instrumento de tutela de derecho (...); y se realiza por imperio de las disposiciones constitucionales (...). Está consagrada en la mayoría de las constituciones del siglo XX, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesal es necesaria, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora.

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

- **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.

Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2.2.2.7. El debido proceso formal.

2.2.2.7.1. Nociones

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 estos.

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 solo 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.

2.2.2.7.2. Elementos del debido proceso

Siguiendo a Ticona (1994), el debido proceso corresponde al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que este, 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.

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

- **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, Artículo 139°, inciso 2) que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

- **Emplazamiento válido**

Al respecto, tanto Ticona (1999), así como se expone en La Constitución Comentada de la Gaceta Jurídica (2005), 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.

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

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

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

- **Derecho a tener oportunidad probatoria**

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

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

○ **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.

○ **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 regulado en las normas procesales. (La casación, no produce tercera instancia).

2.2.2.8. El Proceso Civil.

Para Rocco, en Alzamora (s.f), el proceso civil, —es el conjunto de las actividades del Estado y de los particulares con las que se realizan los derechos de estos y de las entidades públicas, que han quedado insatisfechos por falta de actuación de la norma de que derivan.

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

El proceso implica un desarrollo, jurídicamente se conceptualiza como un avance para cumplir con un fin: componer litigios, satisfacer pretensiones, resolver conflictos y en lo penal descubrir la verdad.

2.2.2.9. El Proceso de Conocimiento.

Para dar una definición del Proceso de conocimiento recurrimos al profesor Zavaleta W. (s.f.) que define al Proceso de conocimiento como: “El proceso-patrón, modelo o tipo, 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”. El Dr. Ticona V. (s.f.) si bien es cierto no señala un concepto o denominación sobre el Proceso de conocimiento indica lo siguiente: “Se trata de un tipo de proceso en el que se tramitan asuntos contenciosos que no tengan una vía procedimental

propia y cuando, por la naturaleza o complejidad de la pretensión, a criterio del juez, sea atendible su empleo conforme lo señale el Art. 475°.”

Podemos manifestar que los Procesos de Conocimiento son aquellos que resuelven una controversia sometida voluntariamente por las partes al órgano jurisdiccional y que se tramita sobre hechos dudosos y derechos contrapuestos, que debe resolver el juez declarando a quien compete el derecho cuestionado o la cosa litigiosa.

Pretensiones que se tramitan en el Proceso de Conocimiento.

Sobre la procedencia del Proceso de conocimiento el Artículo 475 nos dice lo siguiente; que se tramitan en proceso de conocimiento, los asuntos contenciosos que:

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

Sobre el inciso 5 del artículo 475° la ley señala:

Procesos de Divorcio y Separación de Cuerpos por Causal (artículo 480° a 485° C.P.C);
Nulidad de Cosa juzgada Fraudulenta (artículo 178° C.P.C.).

2.2.2.10. El Divorcio en el Proceso de Conocimiento.

De conformidad con lo previsto en el Capítulo II denominado Disposiciones Especiales; sub capítulo 1°: Separación de cuerpos o Divorcio por Causal, norma contenida en el artículo 480 del Código Procesal Civil, el proceso de divorcio por las causales previstas en el artículo 333

del Código Civil, corresponde tramitarse en el proceso de conocimiento con las particularidades reguladas en dicho subcapítulo.

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

La sujeción al proceso de conocimiento radica en que la sentencia que declara la separación de cuerpos o el divorcio por causal, modifica el estado de familia de los cónyuges al hacerlos pasar del de casados al de separados o divorciados con efectos *erga omnes*, por lo que deben tomarse los mayores recaudos para arribar a esta declaración.

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

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

2.2.2.10.1. Actividad procesal aplicable al Proceso de Conocimiento.

La actividad procesal está regulada en el Título VIII, Capítulo II - Audiencia de Pruebas de nuestro Código Procesal Civil.

2.2.2.10.2. Plazos especiales de emplazamiento.

Plazo para contestar la demanda: 30 días.

Reconvencción: si hay.

Plazo para contestar la reconvencción: 30 días.

Excepciones: 10 días.

Plazo para contestar excepciones: 10 días.

Tachas u oposiciones a las pruebas: 05 días.

Plazo para absolver tachas u oposiciones: 05 días.

Plazos especiales del emplazamiento: 60 o 90 días.

Saneamiento: 10 días.

Audiencia conciliatoria: 20 días.

Audiencia de pruebas: 50 días.

Alegatos: 05 días.

Sentencias: 50 días

Plazos para apelar la sentencia: 10 días.

El plazo especial de emplazamiento es de 60 días si se desconoce el domicilio del demandado que se encuentra en territorio nacional, y de 90 días si está fuera del país o se trata de personas inciertas.

2.2.2.10.3. Inadmisibilidad e Improcedencia de la Demanda.

○ **AUTO DE INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA.**

En el caso que el Juez advierta que la demanda no satisface las exigencias de orden formal el juez la declara así mediante auto, indicando en él la omisión u omisiones existentes que han impedido sea admitida a trámite. Esta resolución tiene un carácter temporal en tanto y en cuanto concede un plazo a fin de que subsane las deficiencias que señala el magistrado,

vencido el mismo y no habiendo cumplido con el mandato contenido se dispone el rechazo de la misma.

Al respecto nuestra jurisprudencia ha establecido: “No puede ampararse la improcedencia de la demanda si el recurrente omite adjuntar a su demanda el instrumento con el que acredita haber efectuado el requerimiento para el nombramiento del árbitro. Ello configura un supuesto de inadmisibilidad por cuanto está referido a una omisión de naturaleza formal, que puede y debe ser subsanada dentro de un plazo prudencial.

En tal sentido, el Juez declarará inadmisibile la demanda cuando:

1. No tenga los requisitos legales (señalados en su artículo 424° los cuales permiten saber quién demanda, cuál es su domicilio real y procesal (correo electrónico), a quien se demanda y donde debe notificársele, cual es la pretensión propuesta, los hechos que sustentan la misma, la fundamentación jurídica (que como ya hemos señalado no es la simple mención de los artículos de la norma), el monto del petitorio, si lo hubiera, los medios probatorios, la firma del demandante o de su representante o de su apoderado y finalmente los anexos correspondientes, pues en su caso se debe acreditar determinadas condiciones de los actores en el proceso y sustentar su pretensión adjuntando para ello las documentales correspondientes.)
2. No se acompañen los anexos exigidos por ley.
3. El petitorio sea incompleto o impreciso; o
4. Contenga una indebida acumulación de pretensiones.

Es decir, que se sanciona al litigante que ha incumplido con subsanar la omisión decretada por el magistrado, también en el caso que lo ha hecho parcialmente, que implica un incumplimiento o lo ha realizado fuera del plazo concedido por el órgano jurisdiccional. Por ello, se ha precisado que “(...) Se inadmite la demanda cuando le falta algún requisito o un anexo o tenga algún defecto subsanable y con el fin de que sea subsanado en el término que la ley procesal señale; por lo tanto, la inadmisión es una medida transitoria” (Devis Echandía, 1985, Tomo II: 480). Pero, si no logra subsanarse la demanda dentro del plazo legal, la declaración de inadmisibilidad traerá como consecuencia el archivamiento del expediente. Asimismo en sede judicial se ha precisado que: “Conforme a la ley y a la doctrina una

demanda resulta inadmisibile, cuando ella no satisface las exigencias de orden formal que condicionan su admisión a trámite”.

○ **AUTO DE IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA.**

En este caso, el Juez advierte que la demanda no cumple con un requisito de fondo establecido expresamente por la norma procesal y por ende el proceso no puede dar inicio o prosperar ante el surgimiento de una de las casuales previstas en la norma, lo que no le impide plantearla nuevamente ante el mismo juzgado o ante otro que sea competente, por ello se ha establecido que: “La declaración de improcedencia al ser inhibitoria no afecta el derecho del recurrente a solicitar nuevamente tutela jurisdiccional respecto a las mismas peticiones de su demanda.”

Igualmente ha precisado que: “Al declarar improcedente la demanda el *a quo* invocó el artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Civil, considerando que no se habían cumplido los requisitos de la demanda: consecuentemente, al haberse advertido la ausencia de los presupuestos procesales, se ha verificado el incumplimiento de los requisitos para que pueda emitirse una sentencia válida sobre el fondo del asunto. (...) el artículo tercero del código adjetivo, dispone que el ejercicio del derecho de acción es sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos procesales, dentro de los cuales se encuentran los presupuestos procesales; en ese sentido, al no haberse verificado el cumplimiento de dichos requisitos, el agravio referido a la vulneración del derecho de acción carece de base legal.”

Conforme lo señala el artículo 427° de la norma procesal el Juez declarará improcedente la demanda cuando:

1. El demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar;
2. El demandante carezca manifiestamente de interés para obrar;
3. Advierta la caducidad del derecho;
4. No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio;
5. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible;

También en el caso que el Juez estimara que la demanda es manifiestamente improcedente, declarándola así de plano expresando los fundamentos de su decisión, es decir motivando dicha decisión y devolviendo los anexos.

2.2.2.10.4. Excepciones, Defensas Previas y Cuestiones Probatorias.

Notificado con la demanda y anexos, el demandado tiene diez (10) días para promover excepciones y defensas previas (Art. 478° inciso 3), se proponen todas las excepciones que se quiera hacer valer en forma conjunta, se sustancia en **cuaderno separado** sin suspender el trámite del expediente principal. (Art. 447°).

Excepciones que pueden proponerse de acuerdo al Artículo 446° son las siguientes:

1. Incompetencia;
2. Incapacidad del demandante o de su representante;
3. Representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado;
4. Oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda;
5. Falta de agotamiento de la vía administrativa;
6. Falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado;
7. Litispendencia;
8. Cosa Juzgada;
9. Desistimiento de la pretensión;
10. Conclusión del proceso por conciliación o transacción;
11. Caducidad;
12. Prescripción extintiva; y,

13. Convenio arbitral.

Sólo se aceptan los medios probatorios que se ofrecen al proponer las excepciones.

Las excepciones son perentorias y dilatorias.

Entre las **dilatorias** tenemos (4) cuatro:

- a. Incapacidad del demandante o de su representante;
- b. Oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda;
- c. Falta de legitimidad para obrar del demandante o;
- d. Falta de legitimidad para obrar del demandante del demandado

Entre las **perentorias** tenemos (10) diez:

- a. Incompetencia;
- b. Representación defectuosa o insuficiente del demandante o
- c. Representación defectuosa o insuficiente del demandado;
- d. Falta de agotamiento de la vía administrativa;
- e. Litispendencia;
- f. Cosa Juzgada;
- g. Desistimiento de la pretensión;
- h. Conclusión del proceso por conciliación o transacción;
- i. Caducidad;
- j. Prescripción extintiva; y,
- k. Convenio arbitral.

○ **CONTESTACIÓN DEL TRASLADO DE EXCEPCIONES.**

El plazo para contestar las excepciones es de diez (10) días (Art. 478° inciso 4), al absolver el traslado de las excepciones, debe ofrecerse los medios de prueba en que se sustenta la defensa.

○ **DECISIONES QUE PUEDE ADOPTAR EL JUEZ.**

Absuelto el traslado o transcurrido el plazo; el Juez en decisión debidamente motivada e inimpugnable puede:

1. Prescindir de los medios de prueba pendientes de actuación, declarar infundada las excepciones y sanear el proceso.
2. Caso contrario fija día y hora para la audiencia de saneamiento, con el carácter de inaplazable.

2.2.2.10.5. Audiencia de Pruebas.

La Audiencia de Pruebas es una metodología para la toma de decisiones judiciales; las partes entregan al juez información relevante para su pretensión u oposición, para que éste tome una decisión; esta metodología opera sobre la base de reunir a las partes involucradas en un proceso y permite que entre ellos se genere un intercambio verbal de información relevante –adversarial– para la decisión que se solicita.

No obstante la aparente claridad de este concepto, debe hacerse notar que destaca sólo el carácter instrumental de la audiencia como metodología para la toma de decisiones; empero, soslaya el núcleo esencial de la audiencia como *principio-derecho*, esto es su *fundamento*; en efecto, sólo si se atiende a la centralidad del *fundamento* y a *la finalidad* de la audiencia, se tendrá un concepto claro y operativo de audiencia, evitando extravíos conceptuales generadores de problemas en su operatividad práctica.

Los principios básicos que dan fundamento a cualquier categoría jurídica cargan su contenido conceptual; en efecto son sus cimientos y pilares justificativos. Así, de acuerdo a su fundamento la Audiencia tiene un contenido conceptual; si el fundamento es distinto, entonces el concepto es distinto; esto es elemental pero central. Si el concepto de audiencia tiene como principal fundamento resolver conflictos, sus características serán diferentes a un concepto de audiencia que tiene como principal fundamento el debate para aproximarse razonablemente a la verdad.

Ciertamente, si el fundamento objetivo de la audiencia es pragmáticamente resolver conflictos penales -independientemente de su aproximación a la verdad- entonces, la lógica competencial de ganar o perder se justifica; se resuelve el conflicto a favor de quien gana; en ese orden de ideas, el concepto de audiencia presentará características compatibles centralmente con una contienda. No interesa la verdad, ésta es sólo tangencial a la contienda antagónica donde se impondrá uno de los extremos antagónicos; el carácter instrumental de la audiencia se acentúa. En consonancia su fundamento subjetivo estriba en la amplia disposición de las partes del instrumento de la audiencia; en efecto, las partes procesales son las *dueñas* del proceso. En este contexto tendrá más éxito quién tenga más dominio formal e instrumental. Desde esta perspectiva no cabe duda que se pone de relieve el carácter instrumental del concepto de audiencia, pues es reducida conceptualmente a una metodología neutra para la toma de decisiones. El fuerte contenido ideológico liberal que trasunta es evidente; la audiencia aparece como un instrumento neutro al servicio del individuo más hábil. En ese orden el principio de imparcialidad –neutralidad– del juez se erige en principio de principios.

La audiencia como derecho fundamental tiene contenidos esenciales que eventualmente pueden ser vaciados, por la predominancia de la dimensión objetiva de la audiencia. Es en la tensión entre la dimensión objetiva y subjetiva, entre la aproximación razonable a la verdad y las limitaciones institucionales, que se encuentra el fundamento epistemológico de este modelo de audiencia. Este fundamento es el núcleo o contenido esencial de la audiencia como valor o como derecho fundamental dimensión objetiva y subjetiva.

Los fundamentos dan una configuración conceptual a la audiencia; si los fundamentos son distintos, entonces el concepto de audiencia es distinto. El fundamento define el objetivo que se persigue con la Audiencia. Los fundamentos y objetivos determinan y definen el concepto de la audiencia. Un fundamento distinto determina un objetivo distinto y ambos determinan finalmente un contenido conceptual de audiencia. En este orden de ideas, es acertado concluir que el concepto de audiencia será diferente, en tanto, su fundamento y objetivo sea distinto.

Los fundamentos y objetivos distintos condicionaran instrumentos conceptuales distintos como medios, bien para persuadir o bien para convencer. El objetivo determina las

características del instrumento. En efecto, son las necesidades prácticas y concretas las que determinan la elaboración de los instrumentos *–materiales o conceptuales–*.

2.2.2.10.6. Desarrollo de la Audiencia – Actuación.

Nociones generales:

- **AUDIENCIA.-** Es el Acto procesal oral y de probanza de los extremos de la demanda a través de declaraciones audibles que se constituirán en prueba para la resolución. La audiencia es pública

- **PRUEBA.-** Actuación procesal por la que las partes intentan acreditar los hechos aducidos en demanda o contestación a demanda convenciendo al juzgador sobre la veracidad de éstos. Los medios de prueba previstos en la ley son: 1) interrogatorio de las partes; 2) documental: pública o privada; 3) dictamen de peritos; 4) reconocimiento judicial, y 5) interrogatorio de testigos.

- **MEDIOS PROBATORIOS.-** Los medios de prueba son los instrumentos con los cuales se pretende lograr el cercioramiento del juzgador sobre los hechos objeto de prueba. Estos instrumentos pueden consistir en objetos materiales, documentos, fotografías, etc., o en conductas humanas realizada bajo ciertas condiciones, declaraciones de partes, declaraciones de testigos, dictámenes periciales, inspecciones judiciales, etc.

- **AUDIENCIA DE PRUEBA.-** La audiencia de pruebas, es la oportunidad procesal que tienen las partes (demandante y demandado) de acreditar los hechos que determinan su derecho (pretensión) en el juicio de que se trata.

La audiencia de pruebas según el código civil.

- **Dirección de la audiencia.-** En nuestro Código Civil la audiencia de pruebas es dirigida personalmente por el Juez, bajo sanción de nulidad. Antes de iniciarla, toma a cada uno de los convocados, juramento o promesa de decir la verdad. La fórmula del juramento o promesa es: “¿Jura (o promete) decir la verdad?”.

□ **Citación y concurrencia personal de los convocados.-** La fecha fijada para la audiencia es inaplazable y se realizará en el local del juzgado. A ella deberán concurrir

personalmente las partes, los terceros legitimados y el representante del Ministerio Público, en su caso. Las personas jurídicas y los incapaces comparecerán a través de sus representantes legales. Las partes y terceros legitimados pueden concurrir con sus abogados. Salvo disposición distinta de este Código, sólo si prueba un hecho graveo justificado que impida su presencia, el Juez autorizará a una parte a actuar mediante representante. Si a la audiencia concurre una de las partes, esta se realizará sólo con ella. Si no concurren ambas partes, el Juez dará por concluido el proceso.

□ **El acta de la audiencia.-** El Secretario respectivo redactará un acta dictada por el Juez que contendrá:

- Lugar y fecha de la audiencia, así como el expediente al que corresponde.

- Nombre de los intervinientes y, en su caso, de los ausentes; y,

- Resumen de lo actuado. Los intervinientes pueden sugerir al Juez la adición, precisión o rectificación de alguna incidencia. Para la elaboración del acta el Secretario respectivo puede usar cualquier medio técnico que la haga expeditiva y segura. El acta será suscrita por el Juez, el Secretario y todos los intervinientes. Si alguno se negara a firmarla, se dejará constancia del hecho. El original del acta se conservará en el archivo del Juzgado, debiendo previamente el Secretario incorporar al expediente copia autorizada por el Juez.

□ **Actuación fuera del local del Juzgado.-** Si por enfermedad, ancianidad u otro motivo que el Juez estime atendible, un interviniente está impedido de comparecer al local del Juzgado, su actuación procesal puede ocurrir en su domicilio, en presencia de las partes y de sus Abogados si desearan concurrir. Cuando se trate del Presidente de la República, de los Presidentes de las Cámaras Legislativas y del Presidente de la Corte Suprema, la audiencia o sólo la actuación procesal que les corresponda puede, a su pedido, ocurrir en sus oficinas.

□ **Unidad y publicidad de la audiencia.-** La audiencia de pruebas es única y pública. Si por el tiempo u otra razón atendible procediera la suspensión de la audiencia, ésta será declarada por el Juez, quien en el mismo acto fijará la fecha de su continuación, salvo que

tal previsión fuese imposible. Si la naturaleza de lo controvertido así lo exigiera, el Juez puede ordenar que la audiencia se realice en privado.

- **Incapacidad circunstancial.-** No participará en la audiencia, a criterio del Juez, el convocado que al momento de su realización se encuentre manifiestamente incapacitado. El Juez tomará las medidas que las circunstancias aconsejen, dejando constancia en acta de su decisión.
- **Actuación de las pruebas.-** En el día y hora fijados, el Juez declarará iniciada la audiencia y dispondrá la actuación de las pruebas que se hayan planteado y saneado.
- **Confrontación.-** El Juez puede disponer la confrontación entre testigos, entre peritos y entre éstos, aquéllos y las partes y entre estas mismas, para lograr la finalidad de los medios probatorios.

Ej. Sucede cuando existe discrepancia entre testigos o peritos respecto del demandante y del demandado.

- **Intervención de los Abogados.-** Concluida la actuación de los medios probatorios, el Juez concederá la palabra a los Abogados que la soliciten.
- **Conclusión de la audiencia.-** Antes de dar por concluida la audiencia, el Juez comunicará a las partes que el proceso está expedito para ser sentenciado, precisando el plazo en que lo hará.
- **Alegatos.-** Dentro de un plazo común que no excederá de cinco días desde concluida la audiencia, los Abogados pueden presentar alegato escrito, en los procesos de conocimiento y abreviado.

2.2.2.11. La Prueba.

2.2.2.11.1. Definiciones.

Son los medios que se utilizan con el objetivo de demostrar algo.

En los procesos judiciales, las pruebas cobran una gran relevancia, pues son las encargadas de comprobar si la imputación realizada a una persona como autor de un hecho dañoso doloso o culposo, son o no ciertas. Las pruebas pueden ser de confesión, de testigos, periciales o documentales. Por regla general, en Derecho, quien afirma un hecho debe probarlo, y en Derecho Penal si las pruebas no son concluyentes, debe estarse por la inocencia del procesado.

○ **En sentido común.**

Prueba en sentido común es la acción y efecto de probar (hacer un examen o experimento de las cualidades de alguien o algo). Las pruebas, por lo tanto, son los ensayos que se hacen para saber cómo resultará algo en su forma definitiva, o los argumentos y medios que pretenden demostrar la verdad o falsedad de algo.

Por ejemplo: *“Tengo que hacer unas pruebas, pero creo que el dispositivo ya está listo”*, *“El proyecto se encuentra en fase de pruebas y no verá la luz del día hasta dentro de dos meses”*, *“El doctor dijo que realizará una nueva prueba para confirmar su diagnóstico.”*

Las pruebas son señales, muestras o indicios de algo: *“Un cabello hallado en la escena del crimen fue la prueba que permitió descubrir la identidad del asesino”*, *“Pereira afirma que está en condiciones de ejercer el cargo con eficiencia, aunque tiene dar prueba de ello”*.

○ **En sentido jurídico procesal.**

La **prueba**, en Derecho o en sentido jurídico procesal, es todo motivo o razón aportado al proceso por los medios y procedimientos aceptados en la ley para llevarle al juez al convencimiento de la certeza sobre los hechos discutidos en un proceso. Ciertos autores le asignan a la prueba el fin de establecer la verdad de los hechos y no solamente el convencimiento al juez.

Desde un punto de vista procesal, la prueba se aprecia desde tres aspectos: desde su manifestación formal (medios de prueba), desde su manifestación sustancial (los hechos que se prueban) y desde el punto de vista del resultado subjetivo (el convencimiento en la mente

del juzgador).³ En cuanto a la primera manifestación los medios de prueba son los vehículos a través de los cuales probamos un hecho, objeto o circunstancia y están establecidos en la ley (testimonios, peritajes, inspecciones, etcétera), mientras que la manifestación sustancial hace referencia a los hechos que se quieren probar a través de esos medios (existencia de un contrato, comisión de una infracción, etcétera).

Se pueden probar todos los hechos, a excepción de los hechos negativos sustanciales y de los hechos que son moral y físicamente imposibles. En un proceso judicial se deben probar los hechos que son objeto de litigio, teniendo generalmente la carga de la prueba aquél que ha afirmado un hecho que no ha sido admitido por la contraparte.

○ **Concepto de Prueba para el Juez.**

La prueba es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva. Según MANZINI son los hechos y circunstancias en que se funda la convicción del Juez.

JAUCHEN dice que es el dato o circunstancia debidamente comprobada mediante la producción de un medio de prueba que lo introduce objetiva y regularmente al proceso, siéndole útil al juzgador para rechazar o admitir en todo o en parte las cuestiones sobre las que debe decidir.

2.2.2.11.2. Objeto de la prueba.

El objeto de la prueba no es otro que formar la convicción del Juez acerca de la exactitud de las afirmaciones formuladas por las partes en el proceso, es decir, que el Juez se convenza o persuada de que tales afirmaciones coinciden con la realidad. Mediante la prueba no se trata de convencer a la parte procesal contraria, ni siquiera al Ministerio Público cuando interviene en el proceso, sino que el único destinatario de la prueba es el Juez. Ello impone como consecuencia obligada que la persona que realiza las afirmaciones no puede ser la misma persona a quien va destinada la prueba y cuya convicción se trata de formar

Existen diversos criterios para definir el fin de la prueba: a) La prueba como demostración o averiguación de la verdad de un hecho. La verdad formal y la verdad material; b) La prueba

como mecanismo de fijación formal de hechos; y, c) La convicción judicial como fin de la prueba.

El fin de la prueba no debe confundirse con los fines particulares que las partes procesales tratan de lograr con la misma, ya que tales fines no coinciden con los que corresponden a la prueba según su naturaleza y función procesal.

2.2.2.11.3. El principio de la carga de la prueba - Valoración de la prueba.

○ El principio de la carga de la prueba.

La carga de la prueba es la obligación procesal del deber de demostrar un hecho. Quien tiene la carga de la prueba es quien ha de demostrar el incumplimiento de la Ley. Es el denominado Onus Probandi y su fundamento es que aquella persona (A) que involucre a otro (B) en la autoría de un determinado incumplimiento legal, debe demostrarlo. En el trasfondo de la carga de la prueba está el principio de presunción de inocencia.

Es un Principio del Derecho Procesal en virtud del cual se obliga a una de las partes a probar determinados hechos y circunstancias cuya falta de acreditación conllevaría una decisión adversa a sus pretensiones. La doctrina define la carga de la prueba como regla de decisión o de juicio que permite al juzgador resolver la controversia en favor de quien no está sometido a ella, en caso de que la prueba aportada no sea concluyente. En el ámbito del Derecho penal, el principio de presunción de inocencia consagrado en nuestro Derecho fundamental supone una mayor carga probatoria sobre el Ministerio Público o acusación particular.

○ Valoración de la prueba.

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

El Código Procesal Civil sigue la doctrina moderna en materia de valoración de la prueba de la valoración razonada o libre valoración o sana crítica. El sistema de sana crítica es un

proceso racional en el que el juez debe utilizar a fondo su capacidad de análisis lógico para llegar a un juicio o conclusión producto de las pruebas actuadas en el proceso. Significa la libertad arreglada del juez a través de cauces de racionalidad que tiene que justificarla utilizando el método analítico: estudiar la prueba individualmente y después la relaciona en su conjunto.

El artículo 197 del Código Procesal Civil establece que todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada; sin embargo, en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

○ **Sistemas de valoración de la prueba.**

- **El sistema de la tarifa legal.-** Este sistema indica que la fijación de los medios de prueba se encuentra establecida en el ordenamiento procesal.
- **El sistema de valoración judicial.-** Es un sistema de valoración integral, pues todas las pruebas se aprecian en su conjunto. El artículo 197 de nuestro Código Civil señala que todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta, utilizando su apreciación crítica y razonada; pero, en la resolución solamente serán expresadas las valoraciones principales y determinantes en que se fundan su derecho.

○ **Operaciones mentales en la valoración de la prueba.**

Efectuadas las complejas operaciones mentales en que consiste la valoración, el juez llega a unas conclusiones o resultados que no son más que afirmaciones instrumentales depuradas que sirven de término de comparación con las afirmaciones iniciales de las partes en los escritos de alegaciones. No se pueden traducir estos resultados en términos de certeza, duda o probabilidad, pues el mito de la verdad formal y de la verdad material es irrelevante para el juicio. Máxime cuando el juez se ve obligado a fallar siempre el pleito, aun en el caso de que falte la prueba.

A la postre el peso decisivo se inclina en favor de la convicción judicial exclusivamente, por encima de cualquier otra apreciación lógica. Por ello, de suyo, bastaría con que una

resolución contuviera tan sólo el apartado decisivo de fallo. No obstante, por garantía de los justiciables y posibilidad de control de la valoración judicial, es preciso la expresión de los motivos de la resolución, aun en los casos en que la ley obliga a fijar con claridad un resultado de hechos probados. La resolución ha de contener siempre la expresión externa de la valoración.

- **Las pruebas y la sentencia.**

Una vez concluido el trámite que corresponda en cada proceso, el Juez debe expedir sentencia, este es el momento cumbre en el cual el juzgador aplica las reglas que regulan la calidad y procedencia de las pruebas, pues según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido y condenando o absolviendo la demanda, en todo o en parte. Los medios probatorios deben ser apreciados en forma conjunta, ameritados en forma razonada, lo que implica que el Juez, al momento de emitir sentencia, debe señalar la valorización dada a cada prueba actuada, sino únicamente lo hará respecto de los medios probatorios que de forma esencial y determinante han condicionado su sentencia.

2.2.2.11.4. Pruebas actuadas en el Proceso Judicial en Estudio.

2.2.2.11.4.1. Documentos.

- **Definición.-**

La prueba documental o instrumental, está constituida por aquellos elementos materiales llamados comúnmente documentos. Por documentos entendemos, que es el objeto material en el que obran signos escritos muy concretos para dejar memoria de un suceso o acontecimiento.

- **Clases de documentos.-**

Hinostroza (2003), nos indica que existen documentos públicos y privados. Los **documentos públicos** son emitidos por personas que desempeñan un cargo o autoridad, tales como son el Notario, el Juez, Fedatarios Públicos entre otros, siendo su grado de validez, en el sentido que se autorizan por la autoridad correspondiente; mientras que los **documentos privados**,

son emitidos por personas particulares, en donde no intervienen sujetos que no ostentan ningún cargo público.

○ **Documentos actuados en el proceso.-**

- ✓ Acta de Matrimonio.
- ✓ Actas de Nacimiento.
- ✓ Boletas de Remuneraciones.
- ✓ Certificado Negativo de Predios y de Bienes Muebles (SUNARP).

2.2.2.11.4.2. Declaración Testimonial.

○ **Definición.-**

Son las declaraciones efectuadas por testigos bajo compromiso acerca de la confirmación de ciertos hechos que se controvierten en el juicio, de los cuales han tomado conocimiento en forma directa o por los dichos de otras personas.

○ **Requisitos.-**

- ✓ **Debe tratarse de un tercero extraño al proceso mismo;** como consecuencia de ello, no pueden ser testigos los familiares del mismo, sean directas o indirectas.
- ✓ **Debe dar razón de sus dichos:** Para que el tribunal pueda asegurar debidamente de que el testigo tomó conocimiento de los hechos sobre los cuales declara, es necesario que éste de razón de sus dichos, es decir, que señale las circunstancias o pormenores en que lo presencié o la forma en que llegaron a su conocimiento.

○ **Testimonios actuados en el proceso:**

- ✓ Se ha recibido la Declaración Testimonial del Testigo César Augusto Carranza Huayán,
- ✓ Se ha recibido la Declaración Testimonial de la Testigo Elena Silveria Muñoz Viuda de Arévalo.

- ✓ Se ha recibido la Declaración Testimonial del Testigo Víctor Antonio Vázquez Velezmore.

2.2.2.11.5. La Sentencia.

2.2.2.11.5.1. Definiciones.

Según el Diccionario de la Real Academia Española, Sentencia es “Declaración del juicio y resolución del Juez”.

Alsina (citado en Ossorio, 2006), la define como el “Modo normal de extinción de la relación procesal”. (p. 878). Para Couture. Sentencia es el “Acto procesal emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento”.

Por su parte, Ramírez Gronda, considera que la sentencia es la Decisión judicial que en la instancia pone fin al pleito civil o causa criminal, resolviendo respectivamente los derechos de cada litigante y la condena o absolución del procesado. Finalmente, Cabanellas, señala que sentencia es la “Resolución judicial en una causa y fallo en la cuestión principal de un proceso”.

Es un tipo de resolución judicial, que pone fin al proceso. Si dicha sentencia, además de poner fin al proceso, entra al estudio del fondo del asunto y resuelve la controversia mediante la aplicación de la ley general al caso concreto, podemos afirmar que se ha producido una sentencia en sentido material.

Por el contrario, si la resolución que pone fin al proceso, no entra al fondo del asunto ni dirime la controversia, sino que, por ejemplo, aplaza la solución del litigio para otra ocasión y si contiene declaraciones de significado y trascendencia exclusiva y meramente procesal, estaremos frente a una sentencia formal, pero no material. Concluyendo entonces que la sentencia es un acto procesal del Juez, a través del cual pone fin al proceso o a una etapa del mismo.

2.2.2.11.5.2. Regulación en la Norma Procesal Civil.

El contenido de la Sentencia está establecido en el artículo 122° del Código Procesal Civil, debiendo contener lo siguiente: Lugar y fecha en que se emite la sentencia, número de orden que le corresponde, los Vistos, que están establecidos por la parte expositiva, los considerandos (parte considerativa) en relación correlativa y numerada de los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan, la decisión, en mérito a la prueba actuada, al derecho, a la jurisprudencia o sentencia vinculante, la parte resolutive o el fallo que resuelve el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica, el plazo para su cumplimiento, si fuera el caso; pronunciamiento sobre las Costas y Costos del proceso; la multa o su exoneración de ser el caso y finalmente la firma del Juez y del Secretario.

2.2.2.11.5.3. Estructura de la Sentencia.

En cuanto a la estructura de la Sentencia podemos establecer que tiene tres (3) partes: La Expositiva, Considerativa y la Resolutive o Fallo.

En la Parte Expositiva, el Juez realiza una recapitulación de lo que pide el accionante (demandante), así de lo que expone en su defensa el demandado, el recorrido procesal que consiste en todos los actos jurídicos procesales más importantes y relevantes desarrollados por las partes y las actuaciones del Juzgado.

En la Parte Considerativa, es la parte donde el Juez establece la sentencia, se realiza un análisis de todos los hechos valorando las pruebas producidas y aceptadas, se determina la norma aplicable y se resuelven los puntos controvertidos. Aquí el Juez hace un razonamiento jurídico, lógico de los hechos probados y la norma aplicable al caso concreto. Se puede decir que es la parte más importante de la sentencia.

En la parte resolutive o fallo, el juez ordena, decide, en forma clara y concreta, declarar el derecho controvertido en forma favorable o desfavorable.

Debe ser redactada en forma clara breve y precisa, y debe además pronunciarse sobre los incidentes, excepciones, tachas y sobre la causa principal, que es objeto de proceso, finalmente sobre las costas y costos procesales y multas si las hubiere.

2.2.2.11.5.4. Principios relevantes en el contenido de una sentencia.

2.2.2.11.5.4.1. La Congruencia Procesal.

La congruencia es un principio procesal que hace a la garantía del debido proceso, que marcan al Juez un camino para poder llegar a la sentencia, y fijan un límite a su poder discrecional. En el proceso civil el Juez no puede iniciarlo de oficio, ni tomar en cuenta hechos o pruebas no alegados por las partes, y a ellos debe limitarse la sentencia: solo a lo peticionado en la demanda. La congruencia aquí se manifiesta en la adecuación entre lo pedido y la decisión judicial contenida en la sentencia. Ésta debe estar referida exclusivamente a las partes intervinientes, referirse al objeto o petición (desalojo, escrituración, incumplimiento contractual, etcétera) y a la causa (fundamentos) concretos en litigio, sin considerar aspectos o probanzas que las partes no hayan aportado.

El Juez en su sentencia, debe expresar en los considerandos el porqué de su decisión, haciendo alusión a los hechos que las partes invocaron y a las pruebas producidas y aplicando las normas jurídicas pertinentes. A posteriori, la parte dispositiva condena, absuelve o reconviene pero siempre de acuerdo al petitorio. Una sentencia incongruente es arbitraria, pues excede la potestad del juez, ya sea que decida más de lo reclamado, o menos de lo que fuera pedido, o sobre cuestiones no articuladas.

En caso de apelación, el Tribunal de Alzada debe limitarse a decidir lo que fue motivo de la expresión de agravios, no pudiendo modificar la sentencia perjudicando al impugnante. El pronunciamiento de apelación debe ser expreso y debe sustentarse en la mayoría absoluta de votos.

2.2.2.11.5.4.2. La motivación.

□

Concepto.

Consiste en que el juzgador, en todas las providencias que impliquen pronunciamiento de fondo, y en particular en la sentencia, exponga los motivos o argumentos sobre los cuales basa su decisión. La aplicación de este principio permite que las partes puedan conocer las razones que tiene el juez para tomar la decisión y así ejercer el principio de la impugnación.

La motivación de las resoluciones judiciales, no consiste ni debe consistir en una mera declaración de conocimiento y menos en una manifestación de voluntad que sería una apodíctica, sino que ésta ha de ser la conclusión de una argumentación ajustada al tema o temas en litigio, para el interesado, destinatario inmediato pero no único, y demás, los órganos judiciales superiores y también los ciudadanos, puedan conocer el fundamento, la *ratio decidendi* de las resoluciones. Se convierte así conforme expresan las mentadas resoluciones en una garantía esencial del justiciable mediante la cual, sin perjuicio de la libertad del Juez en la interpretación de las normas, se comprueba que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad.

La motivación es el centro neurológico que pretende y justifica el fallo, es decir, expresa las razones que el órgano jurisdiccional ha tenido en cuenta para decir en el sentido en que lo ha hecho. Significa demostrar, argumentar y para lograrlo no cabe limitarse a expresar como se produjo determinada decisión.

La motivación de la tiene como fin principal garantizar el control de la sentencia, convencer a las partes y a la sociedad en general de la correcta administración del derecho, y verificar que la sentencia no es arbitrio del juzgador. De la correcta motivación de la sentencia nacerá la confianza en los órganos jurisdiccionales y ganaremos la paz social.

La falta de argumentación es un vicio formal y puede traer consigo la nulidad del documento de la sentencia. Para evitar la falta de motivación, es menester observar en las sentencias judiciales; la concreción, la suficiencia, la claridad, la coherencia, la congruencia.

Funciones de la motivación.

La motivación de las resoluciones judiciales, según se reconoce, cumple dos grandes funciones en el ordenamiento jurídico. Por un lado, es un instrumento técnico procesal y, por el otro, es a su vez una garantía político-institucional.

Efectivamente, se distinguen dos funciones del deber de motivar las resoluciones judiciales:

i) Facilita un adecuado ejercicio del derecho de defensa de quienes tienen la condición de

partes en el proceso, a la vez que constituye un control riguroso de las instancias judiciales superiores cuando se emplean los recursos pertinentes; y, **ii)** La de ser un factor de racionalidad en el desempeño de las funciones jurisdiccionales, pues garantiza que la solución brindada a la controversia sea consecuencia de una aplicación racional del ordenamiento, y no el fruto de la arbitrariedad o capricho en el ejercicio de la administración de justicia.

Couture (2002) sostiene que la motivación debe existir en primer término como formalidad exterior de la sentencia, esto quiere decir que el tribunal juzgador tiene que expresar las razones en que fundamenta su resolución.

□ **Fundamentación de los Hechos.**

La fundamentación de los hechos, consiste en narrar cada uno de los acontecimientos que han generado el conflicto de intereses en el caso de las sentencias, sin embargo la fundamentación de los hechos también se ve reflejada en la demanda y en la contestación de demanda de cada una de las partes, alegando lo que a su derecho mejor convenga. Esta fundamentación debe ser precisa, ordenada y coherente, en aplicación del principio de congruencia procesal, pues los derechos que se pretenden en sede jurisdiccional son vinculados y razonados.

Los fundamentos de hecho de una resolución judicial, consisten en las razones y en la explicación de las valoraciones esenciales y determinantes que han llevado al juez, a la convicción de que los hechos que sustentan la pretensión se han verificado o no en la realidad.

□ **Fundamentación de Derecho.**

Los fundamentos de derecho son los razonamientos o motivaciones jurídicas que el órgano judicial hace constar en determinadas resoluciones judiciales, los Autos y las Sentencias, pues las mismas necesitan contener una motivación del acuerdo que se alcanza, en los Autos, en su parte Dispositiva o Dispongo, y en las Sentencias, en el Fallo de las mismas. El acuerdo

adoptado por el órgano judicial en dichas resoluciones tiene su explicación o fundamento en los llamados fundamentos de derecho o razonamientos jurídicos, señalando los preceptos

legales, doctrinales y jurisprudenciales en que se apoya dicho acuerdo. Los Fundamentos de Derecho son las razones esenciales que el juez ha tenido en cuenta para subsumir o no, un hecho dentro de un supuesto hipotético de la norma jurídica, para lo cual requiere hacer mención de la norma aplicable o no al caso *sub litis*.

□ **Requisitos para la motivación de las resoluciones.**

- **Debe ser expresa.-** Cuando el juzgador expide un auto o una sentencia debe consignar específicamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisibles, admisibles, procedentes, improcedentes, fundadas, infundadas, válidas, nulas, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.
- **Debe ser clara.-** Esto es un imperativo procesal implícito en la redacción de las resoluciones judiciales, es decir, éstas deben emplear un lenguaje asequible a los intervinientes en el proceso, evitando proposiciones oscuras, vagas, ambiguas o imprecisas.
- **Debe respetar las máximas de experiencia.-** Las máximas de experiencia no son cuestiones jurídicas propiamente dichas, sino son el 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.

□ **Motivación como Justificación Interna y**

Externa. Motivación como Justificación Interna.

Por la Justificación Interna, apreciamos si el juez ha seguido un ejercicio de *sindéresis* lógica y revisamos, con insistencia, si el juez ha seguido las reglas de la lógica formal.

Analizamos en el plano de justificación interna, si el fallo ha sido cuidadoso en no entrar en contradicciones manifiestamente incongruentes. Verificamos si las premisas fácticas de

vulneración de un derecho fundamental se adecúan y tipifican dentro de la norma tutelar constitucional o infra constitucional.

En realidad, la decisión judicial muchas veces constituye un conjunto considerable de premisas mayores o principios, valores y directrices, a cuyo ámbito se remiten igual número de hechos o circunstancias fácticas vinculadas a vulneraciones. En tal sentido, podemos apreciar un número considerable de razones que exigen ser delimitadas a través de un ejercicio lógico que denote que efectivamente hay una secuencia de congruencia, de iter procedimental lógico y que no se han producido cuando menos contradicciones entre las premisas mayores y las premisas fácticas, o entre los principios rectores de tutela y las circunstancias de hecho expuestas.

La tarea del juez, en estos casos, es acometer con mucho cuidado su tarea de construcción de argumentos y no podrá, en vía de ejemplo, resolver de forma desestimatoria una pretensión vinculada al derecho fundamental a la salud, unida a la norma-principio del derecho a la vida, si ya existe un antecedente jurisprudencial que sienta doctrina constitucional respecto a una tutela. El juez no podrá alegar que conoce el antecedente pero que considera restarle validez. ¿Por qué? Porque en caso de una sentencia denegatoria, en la cual desestima la pretensión, cuando menos una de las construcciones lógicas- que no existe tutela del derecho fundamental a la salud cuando sí existe en otro caso resuelto por el supremo intérprete de la Constitución- devendría falsa.

Veamos esto con objetividad: creeríamos que el juez, al denegar el caso, infringiría un principio de la lógica formal: daría como cierto un hecho falso. En consecuencia, se consolida una manifiesta contradicción en su razonamiento y esa decisión es susceptible de ser atacada por un problema de justificación interna.

Motivación como Justificación Externa.

La justificación externa se acerca mucho más a una justificación material de las premisas: implica un ejercicio de justificación que bien podría ser óptimo, cuando justifica su decisión en base a la ley, la doctrina y la jurisprudencia, o bien cuando recurre a un ejercicio mínimo

suficiente de la justificación, es decir, aporta cuando menos una sustentación que satisface los requisitos liminares de una justificación suficiente.

En la justificación externa, atendemos fundamentalmente a que en los casos en sede constitucional, los principios que justifican la decisión hubieren sido óptimamente delimitados, y que los hechos que rodean el caso, hubieren correspondido a una adecuada enunciación fáctica. Solo en esos casos, puede entenderse debidamente cumplido el ejercicio de justificación externa. Por tanto, toda decisión judicial debe satisfacer los estándares de justificación interna y externa, en tanto la ausencia de una u otra, no permite la validez de la misma, asumiendo que la validez es en rigor, un ejercicio de compatibilidad con la Constitución, es decir, con los principios, valores y directrices de la Carta Magna.

2.2.2.11.6. Los medios impugnatorios en el Proceso Civil

2.2.2.11.6.1. Definición.

Los medios impugnatorios son mecanismos que la ley concede a las partes y terceros legitimados para solicitar al órgano jurisdiccional que se realice un nuevo examen, por el mismo Juez o por otro de Superior Jerarquía, de un acto procesal con el que no se está conforme o se presume que está afectado por vicio o error, a fin de que se anule o revoque, total o parcialmente.

Los medios impugnatorios sólo pueden ser propuestos por los elementos activos de la relación jurídica procesal; las partes o terceros legitimados.

2.2.2.11.6.2. Fundamentos de los medios impugnatorios.

El principal fundamento es el reconocimiento de la falibilidad humana. Esto es, se considera que como los jueces pueden errar al aplicar o interpretar la ley -procesal o material- es necesario que las partes tengan la posibilidad de solicitar, en el propio proceso, que la resolución dictada sea modificada, bien por el mismo órgano jurisdiccional que la dictó – para las resoluciones más simples- bien por un órgano superior –normalmente más experimentado, y en actuación generalmente colegiada, como garantía de una mayor ponderación para los supuestos de resoluciones más complejas y en asuntos más graves.

2.2.2.11.6.3. Clases de Medios Impugnatorios en el Proceso Civil.

○ El recurso de Reposición.

Medio impugnatorio que procede para solicitar el examen únicamente de decretos, es decir, resoluciones de simple trámite o de impulso procesal.

Por otro lado, el recurso de reposición o llamado de revocatoria es un medio de impugnación que busca obtener del mismo órgano e instancia que dictó la resolución, la subsanación de los agravios que aquella pudo haber inferido. El juez tiene la facultad de ordenar la reposición porque dichas providencias no pasan en autoridad de cosa juzgada, lo que hace que el propio juez modifique las resoluciones, siempre y cuando no haya operado la preclusión, esto es, no haga volver hacia atrás el proceso. La competencia para conocer del recurso de reposición corresponde al mismo órgano judicial que dictó la resolución impugnada.

Lo fundamental en este tipo de recursos es que la revocatoria se obtenga en la misma instancia donde la resolución fue emitida, al margen que la revocatoria provenga de un juez o de un colegiado.

○ El recurso de Apelación.

Medio impugnatorio que procede para solicitar el examen de autos o sentencias, es decir que contengan una decisión del juez. La Apelación constituye el más importante recurso de los ordinarios, teniendo por fin la revisión por el órgano judicial superior de la sentencia o auto del inferior.

Es un medio procesal que tiene por objeto el control de la función judicial y se funda en una aspiración de mejor justicia, remedio por el cual se faculta al litigante agraviado por una sentencia o interlocutoria, a requerir un nuevo pronunciamiento de un tribunal jerárquicamente superior para que, con el material reunido en primera instancia y el que restringidamente se aporte en la alzada, examine en todo o en parte la decisión impugnada como erróneamente por falsa apreciación de los hechos o equivocada aplicación o interpretación del derecho, y la reforme o revoque en la medida de lo solicitado.

Se busca obtener el examen de una resolución por el órgano jurisdiccional superior. Su objetivo es que esa resolución sea anulada o revocada total o parcialmente. Procede contra autos, excepto contra los que se expiden de un incidente. Con efecto suspensivo: Significa que la eficacia de la resolución impugnada se suspende, es decir no debe cumplirse hasta que se resuelva en definitiva por el superior.

- **El Recurso de Casación.**

Recurso procesal que se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial (Martel, 2003). Con este respecto sólo procede en base a tres tipos de errores in procedendo que es el error en la aplicación de la norma procesal o en la actividad procesal; el error in indicando que error en aplicación de la ley sustantiva, es un error en el juzgamiento y el error in cognitando, falta de logicidad en la sentencia.

- **El recurso de queja.**

Medio impugnatorio que procede contra las resoluciones que declaran inadmisibles o improcedentes el recurso de apelación o el recurso de casación. También procede contra las resoluciones que concede apelación con un efecto distinto al solicitado.

2.2.2.11.6.4. Medio Impugnatorio Formulado en el Proceso bajo estudio.

En el caso materia de análisis es la propia Titular del Juzgado Mixto Transitorio de Nuevo Chimbote quien eleva lo actuado en consulta al Superior en Grado, a falta de Recurso de parte.

2.2.2.11.6.5. Recurso de Apelación en el Proceso bajo estudio.

No existe Recurso de Apelación en contra de la Resolución Número Doce, de fecha 28 de Abril de 2016; ésta es elevada en Consulta al Superior en Grado, a petición y trámite del Juzgado de Origen.

2.2.3. MARCO CONCEPTUAL.

- **Calidad:** Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie (Real Academia de la Lengua Española, 2001).
- **Carga de la prueba:** Obligación consistente en poner a cargo de un litigante la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio. El requerimiento es facultad de la parte interesada de probar su proposición/ Obligación procesal a quién afirma o señala (Poder Judicial, 2013).
- **Derechos fundamentales:** Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas judicialmente que la constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado (Poder Judicial, 2013).
- **Distrito Judicial:** Parte de un territorio en donde un Juez o Tribunal ejerce jurisdicción (Poder Judicial, 2013).
- **Doctrina:** Conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del Derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aun no legisladas. Tiene importancia como fuente mediata del Derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influyen a menudo sobre la labor del legislador e incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes (Cabanellas, 1998).
- **Documentos:** Un documento es un testimonio material de un hecho o acto realizado en funciones por instituciones o personas físicas, jurídicas, públicas o privadas, registrado en una unidad de información en cualquier tipo de soporte (papel, cintas, discos magnéticos, fotografías, etc.) en lengua natural o convencional. Es el testimonio de una actividad humana fijada en un soporte, dando lugar a una fuente archivística, arqueológica, audiovisual, etc.
- **Expresa:** Significado de claridad, evidente, especificado, detallado, ex profeso, con intención, voluntariamente de propósito.
- **Evidenciar:** Hacer evidente y expresa la certeza de algo; probar y mostrar que no solamente es cierto, sino claro y real.
- **Jurisdicción:** La jurisdicción es la función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias

de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

- **Juzgado Civil:** Órgano jurisdiccional u Oficina donde el Juez Civil es la autoridad que permite conciliar en los conflictos de las personas con el objetivo de llegar a una solución aplicando para el efecto la legislación regulada por los códigos civiles.
- **Primera Instancia:** Es el primer grado de la justicia jurisdiccional, en el cual tienen lugar las actuaciones alegatorias y probatorias de las partes, quedando concretada la Litis, y resuelta en primera instancia.
- **Partes:** Es quien pretende y frente a quien se pretende la satisfacción de una pretensión, pueden ser Partes Directas o Principales: toman el nombre de Demandante y Demandado.
- **Puntos Controvertidos:** Los puntos controvertidos son el resultado de la confrontación de las posiciones de las partes o de los fundamentos de la demanda y de la contestación y, en su caso, de la reconvenición y su contestación.
- **Valoración Conjunta:** Es la comprobación judicial, por los medios que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo de Investigación: CUANTITATIVO - CUALITATIVO

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

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

3.2. Nivel de Investigación: EXPLORATORIO - DESCRIPTIVO

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

Descriptivo: Porque el procedimiento de recolección de datos, permitió recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito fue identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Fue un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

3.3. Diseño de Investigación. NO EXPERIMENTAL, TRANSVERSAL, RETROSPECTIVO

□ **No experimental.-** Porque no hubo manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno fue estudiado conforme se manifestó en su contexto

natural, en consecuencia los datos reflejaron la evolución natural de los eventos ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

- **Retrospectivo.-** Porque la planificación y recolección de datos se realizó de registros, de documentos (sentencias), en consecuencia no hubo participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010). En el texto de los documentos se evidenció el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.
- **Transversal o Transeccional.-** Porque los datos pertenecen a un fenómeno que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre fue de un mismo texto.

3.4. Objeto de Estudio y Variable de Estudio.

La unidad de análisis fue el Expediente Judicial N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, perteneciente al Distrito Judicial del Santa, que fue seleccionado mediante muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal y Mateu; 2003).

Los criterios de inclusión fueron, proceso concluido, con dos sentencias de primera y segunda instancia, tramitado en órgano jurisdiccional especializado o Mixto; en este trabajo el expediente corresponde al archivo del Juzgado Mixto Transitorio de la ciudad de Nuevo Chimbote, que conforma el Distrito Judicial de Santa.

El objeto de estudio, lo conformaron las sentencias de primera y segunda instancia, sobre divorcio por causal de separación de hecho.

La variable fue, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre divorcio por causal de separación de hecho. La operacionalización de la variable se evidencia adjunto como

Anexo

1.

3.5. Fuente de Recolección de Datos.

Lo constituye el Expediente Judicial N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, perteneciente al Distrito Judicial del Santa, seleccionado previamente utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

3.6. Procedimiento de Recolección de Datos y Plan de Análisis de Datos.

Se ejecutó por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas fueron:

- **La Primera Etapa, Abierta y Exploratoria.** Fue una actividad que consistió en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estuvo guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, fue un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.
- **La segunda etapa, más sistematizada, en términos de recolección de datos.** También, fue una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitó la identificación e interpretación de los datos. Se aplicó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos fueron trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial fueron reemplazados por sus iniciales.
- **La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático.** Fue una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura. El instrumento para la recolección de datos, fue una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), estuvo compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituyeron en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencia como Anexo 2.

3.7. Consideraciones Éticas.

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

3.8. Rigor Científico.

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

IV. RESULTADOS PRELIMINARES

4.1. RESULTADOS

Cuadro 1: CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA - 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° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, Distrito Judicial de Ancash, Provincia del Santa - 2014.

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	<p>JUZGADO MIXTO TRANSITORIO(EX 1°) – NUEVO CHIMBOTE EXPEDIENTE : 00881-2014-0-2506-JM-FC-01 MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL JUEZ : POICON PARIMANGO VÍCTOR TEODORO ESPECIALISTA : MOLINA SAAVEDRA HÉCTOR SÓCRATES MINISTERIO PÚBLICO: FISCALÍA CIVIL DE FAMILIA DEMANDADA : BUITRÓN ESPINOZA, HILDA DEMANDANTE : RODRÍGUEZ ESPINOZA, RICHARD JESÚS</p> <p><u>SENTENCIA</u></p> <p>Resolución N° 12.- Nuevo Chimbote, veintiocho de abril del dos mil dieciséis.</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 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 han agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado al momento de sentenciar. SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. SI CUMPLE.</p>					X					9

POSTURA DE LAS PARTES	<p>VISTOS; dado cuenta con el presente expediente, estando los autos para resolver, se procede a emitir la siguiente resolución de mérito:</p> <p>ANTECEDENTES: Mediante escrito de folios 33/41, recurre a este Juzgado don Richard Jesús Rodríguez Espinoza, a fin de interponer demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho, a fin de que se Declare Disuelto el Vínculo Matrimonial; acción que la dirige contra su cónyuge HILDA BUITRÓN ESPINOZA. Sustentando su pretensión: A) Que, con la demandada contrajo matrimonio en los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial del Santa, el 05 de enero de 1982, habiendo procreado ambos a sus hijos Richard Jorge Rodríguez Buitrón, Patricia Angélica Rodríguez Buitrón, Paúl Iván Rodríguez Buitrón y Richard Diego Armando Rodríguez Buitrón. B) Durante sus relaciones conyugales, por incompatibilidad de caracteres de ambos, decidieron separarse, retirándose el recurrente del lugar establecido como su hogar en el año 1995, dirigiéndose a la casa de su madre sito en la Urbanización Cáceres Aramayo Manzana A, Lote 69 – Nuevo Chimbote. C) Así, la situación de separación ha perdurado en el tiempo hasta la actualidad, encontrándose a la fecha casi 20 años de separados, tiempo que supera el plazo de 02 años establecido por la Ley; nunca fue demandado por alimentos puesto que siempre acudió con las necesidades básicas de sus hijos. Expone los demás argumentos que indica y solicita se declare fundada la demanda.</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. 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: 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>												
------------------------------	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

X

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 de los parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, y la claridad; mientras que 1: explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, no se encontró.

Cuadro 2: Calidad de la Parte Considerativa de la Sentencia de Primera Instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, con énfasis en la calidad de aplicación del Principio de Motivación de los Hechos y la Motivación del Derecho, recaído en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-Jm-FC-01, Distrito Judicial del Santa - 2014.

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>Por resolución número uno, de folios 42, se admite a trámite la demanda, corriéndose traslado a la demandada y al Representante del Ministerio Público. Siendo que, a folios 46/49, obra el escrito de contestación de demanda del Fiscal Provincial, quien expone los argumentos que señala. Por resolución 2, de folios 50, se tiene por contestada la demanda por el representante del Ministerio Público.</p> <p>A folios 75, obra la resolución número 5 que declara rebelde a la codemandada Hilda Buitrón Espinoza; mediante resolución número 6 de folios 80 se declara saneado el proceso y se dispone que en el plazo de tres días de notificado las partes presenten los puntos controvertidos. Mediante Escrito de folios 87 la parte demandante propone los puntos controvertidos.</p> <p>A folios 91/92, fluye la resolución N° 9, de fecha 10/12/2015, donde se admiten como puntos controvertidos:</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 realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez). SI CUMPLE.</p>					X						20

MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS	<p>1) Determinar si los cónyuges se encuentran separados por más de dos años, tal como lo prescribe el Inciso 13) del artículo 333 del Código Civil y, la consecuente disolución del vínculo matrimonial y 2) Determinar si como consecuencia de ampararse la pretensión principal procede declarar el fenecimiento de la sociedad conyugal; asimismo se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes procesales y se señala fecha para la audiencia de pruebas, la misma que aparece desarrollada conforme al acta de folios 109/112.</p> <p>Mediante Resolución número 11, de fecha 22ABR.2016, corriente a folios 118, se ordena que ingresen estos actuados para ser sentenciados.</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). 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 DE DERECHO	<p>prescribe el Inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, y la consecuente disolución del vínculo matrimonial y, 2) Determinar si como consecuencia de ampararse la pretensión principal procede declarar el fenecimiento de la sociedad conyugal.</p> <p><u>CUARTO:</u> (Norma Aplicable)</p> <p>Para efectos de resolver la presente controversia, se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 348º, 349º y 333º del Código Civil y, la Constitución Política del Estado.</p> <p><u>QUINTO:</u> (Alguna definiciones)</p> <p>Requisitos de Procedibilidad.</p> <p>5.1.- Que el divorcio por la causal de separación de hecho, prevé un requisito de procedibilidad previsto por el Artículo 345-A del Código Civil, cabe precisar al respecto que dicha norma sustantiva expone en su primera parte: “Para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333º (entiéndase al supuesto de separación de hecho), el demandante debe acreditar que se encuentra al día en sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo”; empero, en el presente caso no se aprecia la exigencia de una obligación alimenticia debido a que conforme lo ha sostenido el actor siempre cumplió con las necesidades de sus hijos hecho que no ha sido negado ni refutado por la parte demandada quien tiene la condición de rebelde, siendo así no le es exigible dicho requisito al accionante.</p> <p>Sobre el divorcio por la causal de separación de hecho.</p> <p>5.2.- Que, en nuestro ordenamiento jurídico se han establecido dos tipos de divorcio: el divorcio-causal que importa actos imputables a título de dolo o culpa a uno de los cónyuges que violentan los deberes que impone el matrimonio y que se circunscriben a las causales establecidas</p>												
------------------------------	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p style="text-align: center;">MOTIVACIÓN DE DERECHO</p>	<p>en el artículo 333, incisos del 1 al 11 del Código Civil; y el divorcio-remedio que está referido a las causales de los incisos 12 y 13 del dispositivo legal antes indicado en el cual existe objetivamente separación de los cónyuges sin voluntad alguna de reconciliación, evidenciándose así el fracaso matrimonial; en este tipo de divorcio no se requiere la acreditación de los hechos o causas que derivaron en la separación de los cónyuges, limitándose el Juez a constatar el hecho objetivo del cese definitivo de la cohabitación por el período que establece la Ley. En el caso sub examen se discute la procedencia del último tipo de divorcio.</p> <p>5.3.- Que, de acuerdo a lo anterior y conforme al inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, modificado por Ley 27495; “Es causal de separación de cuerpos, la separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años ...”, es decir que, para que se configure el divorcio por la causal de separación de hecho, debe cumplirse con los siguientes presupuestos: a) El elemento objetivo o material, que consiste en la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad de la convivencia, violentando el deber de cohabitación que obliga el matrimonio, es decir, la separación corporal de los cónyuges (corpus separationis); b) El elemento subjetivo o psicológico, es decir, la falta de voluntad de unirse (animus separationis), evidenciada en la intención de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo, poniendo fin a la vida en común por más que algún deber se cumpla, es decir que la separación no debe obedecer a casos de necesidad o fuerza mayor, c) la temporalidad, lo que implica que no se trata, de una separación esporádica, eventual o transitoria; presupuestos que en base al principio de la carga de la prueba, prevista por el artículo 196° del Código Procesal Civil, deben ser probados por la parte demandante, teniendo en cuenta los hechos afirmados por una parte y contradichos por la otra; advirtiéndose que en el caso subjuice los hijos de las partes</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

MOTIVACIÓN DE DERECHO	<p>procesales: Richard Jorge, Patricia Angélica, Paúl Iván y Richard Diego Armando, a la fecha cuentan con 40, 38, 37 y 29 años de edad, respectivamente.</p> <p>SEXTO: (Análisis del caso concreto)</p> <p>Dentro de dicho contexto, examinadas las pruebas aportadas al proceso, valorándolos en su conjunto y de manera razonada, esta Judicatura conviene en precisar lo siguiente:</p> <p><u>6.1. Respecto a la pretensión de divorcio por la causal de separación de hechos.</u></p> <p>6.1.1. No obstante el actor admite que a la fecha de interposición de la demanda (06/11/2014) se encontraban separados de hecho con la demandada casi 20 años, hecho que no ha sido negado por la demandada, que aunado a ello tiene la condición de rebelde, comprobándose que el lapso de tiempo de separación de hecho de los referidos cónyuges sobrepasan tanto uno como el otro plazo que establece el artículo 12 del artículo 333 del Código Civil; infiriéndose que, la separación del hogar conyugal que efectuó el actor, no ha sido esporádica ni eventual o transitoria, sino realizada en el modo y forma que indica en su demanda.</p> <p>6.1.2. Que, siendo así, es evidente que en autos se acredita la separación de hecho, por la existencia de los elementos objetivo, subjetivo y temporalidad expuestos en el cuarto considerando, teniendo en cuenta que no existe voluntad de ambos de reiniciar su vida marital, dado el tiempo transcurrido de la separación y además el actor tiene domicilio diferente conforme lo acredita con su Documento Nacional de Identidad que consigna Calle Scipion Llona 255 Int. A – Urb. Pay Pay – Trujillo; si bien, la pretensión incoada, es un acto contrario y de frustración al fin primordial de la familia, que a nivel de sociedad lo que busca es fomentar el matrimonio y el de propiciar su conservación, empero debe tenerse en cuenta que se han comprobado las circunstancias que suelen transformar a los</p>												
-----------------------	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p style="text-align: center;">MOTIVACIÓN DE DERECHO</p>	<p>cónyuges en personas totalmente distintas de quienes optaron por unirse en vínculo legal inicialmente, lo que no constituye un aliciente para la institución del matrimonio; entonces es allí donde la justicia interviene sólo para romper un lazo de matrimonio ya destruido por los mismos consortes, sólo cuando luego de un serio examen de su situación y con absoluta imparcialidad; declarando la verdad ya consumada, que es comprobar que el matrimonio perdió su sentido para los esposos, los hijos y por ende para la sociedad; y atendiendo a la cuestión primordial del fin de la familia, este Juzgado, evaluando el cumplimiento de los requisitos para que se configure la causal de divorcio por la causal invocada, debe optar por disponer la disolución del vínculo matrimonial, amparando la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho incoado por la parte demandante.</p> <p>6.1.3. En cuanto a la indemnización que deba de tener el cónyuge inocente perjudicado en virtud de lo previsto por el segundo párrafo del artículo 345-A, el Tercer Pleno Casatorio Civil ha señalado que ésta tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí y, que su fundamento no es la responsabilidad civil contractual o extracontractual sino la equidad y la solidaridad familiar; sino hay pretensión deducida (en forma acumulada en la demanda o en la reconvención), por lo menos debe haber alegación de hechos concretos de la parte interesada referentes a los perjuicios sufridos y, que la contraparte tenga la oportunidad razonable de contradecirlos para que el Juez pueda pronunciarse en la sentencia sobre la estabilidad económica del cónyuge afectado. En el caso subjuice, no se ha peticionado dicho concepto, menos el propio demandante sea considerado “cónyuge ofendido”; siendo así, carece de objeto pronunciarse en ese extremo.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

MOTIVACIÓN DE DERECHO	<p>6.1.4. Estando a la documental de folios 22/27, se acredita que el actor no posee bienes inmuebles ni vehiculares, conforme se acredita con el certificado negativo de propiedad.</p> <p>SÉPTIMO: (Costas y Costos) De acuerdo al principio de condena de costas y costos del proceso previsto en los artículos 412° y 413° del Código Procesal Civil, el reembolso de las mismas deberá ser asumido por la parte vencida, no obstante lo cual se puede advertir que en el caso de autos han existido motivos atendibles para litigar, por lo que debe ser exonerada de dicho reembolso.</p>											
------------------------------	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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: alta y alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron 5 de 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 de 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 Resolutiva de la Sentencia de Primera Instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, con énfasis en la calidad de aplicación del Principio de Congruencia y de la Descripción de la Decisión, recaído en el Expediente N° 00881-2014-0-2014-JM-FC-01, Distrito Judicial del Santa - 2014.

PARTE RESOLUTIVA 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 Resolutiva 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>APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA</p> <p><u>PARTE RESOLUTIVA:</u></p> <p>Por esta consideraciones y dispositivos legales glosados y, con las facultades conferidas por el Artículo 139° de la Constitución Política del Estado, artículos 1, 12 y 49 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Administrando Justicia en Nombre de la Nación, el señor Juez del Juzgado Mixto Transitorio de Nuevo Chimbote, RESUELVE:</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa). SI CUMPLE.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). SI CUMPLE.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. SI CUMPLE.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). SI CUMPLE.</p>					X						10

precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia y la claridad, evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 de los parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación), y la claridad; mientras que evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso) no se encontró.

POSTURA DE LAS PARTES	<p>I. ASUNTO: Viene en consulta la sentencia contenida en la resolución número doce, de fecha 28 de abril del 2016 (folios 119 a 124), que declara fundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, interpuesta por Richard Jesús Rodríguez Espinoza, contra Hilda Buitrón Espinoza, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído ante la Municipalidad Provincial del Santa.</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). NO 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 quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. SI CUMPLE.</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. 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>			X								
------------------------------	---	---	--	--	----------	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: Sentencia de Primera Instancia recaída en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, del Distrito Judicial del Santa - 2014.

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 expositiva, incluyendo la cabecera.

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

Cuadro 5: Calidad de la Parte Considerativa de la Sentencia de Segunda Instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, con énfasis en la calidad de la Introducción y la Postura de las Partes, recaída en el Expediente N° 00881-2014-0-2014-JM-FC-01, Distrito Judicial del Santa - 2014.

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 Segunda Instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy Baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			2	4	6	8	10	(1-4)	(5-8)	(9-12)	(13-16)	(17-20)
MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS	<p>II. ASUNTO: Viene en consulta la sentencia contenida en la resolución número doce, de fecha 28 de abril del 2016 (folios 119 a 124), que declara fundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, interpuesta por Richard Jesús Rodríguez Espinoza, contra Hilda Buitrón Espinoza, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído ante la Municipalidad Provincial del Santa.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (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 realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez). SI CUMPLE.</p>										

MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS		<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). 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>					X					18
---------------------------------	--	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	-----------

MOTIVACIÓN DE DERECHO	<p>III.FUNDAMENTOS DE LA SALA:</p> <p>Marco Legal – De la consulta:</p> <p>1. Conforme a lo prescrito por el Artículo 359° del Código Civil, modificado por la Ley N° 28384, “Si no es apelada la sentencia que declara el divorcio, ésta será consultada ...”, siendo que en el caso de autos se ha declarado disuelto el vínculo matrimonial y se ha emitido pronunciamiento respecto a otros extremos accesorios; en tal caso corresponde que el proceso sea revisado mediante la consulta, de conformidad además con lo previsto en el Inciso 4 del artículo 408° del Código Procesal Civil.</p> <p>2. Respecto a la consulta, cabe precisar que: “... Está dirigida a desterrar la posibilidad del error judicial, que resultaría significativa si la cuestión litigiosa se debatiera en una sola instancia. Opera en situaciones sumamente relevantes – como cuando se aplican normas de rango constitucional – o en procesos en los que puede producirse indefensión u otra situación grave para los intereses de alguna de las partes”. Efectivamente la consulta “es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es la de aprobar o desaprobar el contenido de ellas, previniendo cometer irregularidades, malas prácticas legales o erróneas interpretaciones jurídica, toda vez que la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la paz social en justicia ...”.</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). SI CUMPLE.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretarlas 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.) NO 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>				X							
-----------------------	---	---	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

MOTIVACIÓN DE DERECHO	<p>Demandada ha sido declarada rebelde, se verifica que los sujetos procesales se encuentran separados desde más de diez años y viven en domicilios distintos (ver folios 110 a 112); con lo cual se acredita la separación de hecho, superando el plazo establecido por el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, por lo que se cumple con el requisito de la temporalidad; además se cumple con el elemento objetivo (la separación corporal del lecho conyugal) y del elemento subjetivo (la ausencia de voluntad de hacer vida en común), en tanto ninguno de los cónyuges ha mostrado su deseo de restablecer sus relaciones, por lo que la disolución del vínculo matrimonial, por la causal invocada, se encuentra arreglada a ley.</p> <p>9. Respecto a las pretensiones que por imperio de la ley se presentan en este tipo de procesos, se tiene que salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse a la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimentos y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal, según el artículo 483° del Código Procesal Civil.</p> <p>10. En el caso de autos, el demandante ha mencionado que sus hijos: Richard José, Patricia Angélica, Paul Iván y Richard Diego Armando Rodríguez Buitrón, son actualmente mayores de edad, lo que se acredita con sus partidas de nacimiento de folios 7 a 10, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento sobre alimentos ni tenencia. Con respecto a la asistencia entre los cónyuges cabe señalar que no existe reclamación por alguno de los cónyuges; y estando que la demandada no ha cuestionado este extremo por habersele declarado rebelde, no cabe la asistencia de carácter alimenticio a su favor.</p>												
------------------------------	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro 6: Calidad de la Parte Resolutiva de la Sentencia de Segunda Instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho, con énfasis en la calidad de la Introducción y la Postura de las Partes, recaída en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, Distrito Judicial del Santa - 2014.

PARTE RESOLUTIVA 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 Resolutiva de la Sentencia de Segunda Instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy Baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	(1-2)	(3-4)	(5-6)	(7-8)	(9-10)
APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA	<p>IV. <u>DECISIÓN:</u></p> <p>Por las consideraciones expuestas, de conformidad con lo prescrito por el inciso 4 del artículo 408° del Código Procesal Civil inicialmente citado, debe aprobarse la consultada de conformidad con el artículo 359° del Código Civil. La Primera Sala Civil;</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa). 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/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). SI CUMPLE.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. SI CUMPLE.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. 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>				X						

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

Cuadro 7: Calidad de la Sentencia de Primera Instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-0-JM-FC-01, Distrito Judicial del Santa - 2017.

Variable en Estudio	Dimensiones de la Variable	Sub Dimensiones de la Variable	Calificación de las Sub Dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de Primera Instancia							
			Muy Baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy Baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta			
			1	2	3	4	5		(1-8)	(9-16)	(17-24)	(25-32)	(33-40)			
CALIDAD DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción					X	9	(9-10)	Muy Alta						
		Postura de las Partes								(7-8)						Alta
						X			(5-6)	Mediana						
					X				(3-4)	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
								(1-4)	Muy Baja							
				1	2	3	4	5								
	PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia					X		9	(9-10)						Muy Alta
								X		(7-8)						Alta
		Descripción de la Decisión								(5-6)						Mediana
										(3-4)						Baja
							(1-2)	Muy Baja								

LECTURA.- El Cuadro 7, revela que la **Calidad de la Sentencia de Primera Instancia** sobre **Divorcio por Causal de Separación de Hecho**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-0-JM-FC-01, del Distrito Judicial del Santa - 2017 fue de rango: **Muy Alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta

y alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la Sentencia de Segunda Instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00881-2014-0-2506-0-JM-FC-01, Distrito Judicial del Santa - 2014.

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						35		
		Postura de las Partes			X				(7-8)	Alta								
	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los Hechos		2	4	6	8		10	18							(5-6)	Mediana
									X								(3-4)	Baja
		Motivación del Derecho							(1-2)								Muy Baja	
							X		(17-20)								Muy Alta	
								(13-16)	Alta									
									(9-12)	Mediana								
									(5-8)	Baja								
									(1-4)	Muy Baja								
				1	2	3	4	5										
	PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia					X		9	(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 primera instancia en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, del Distrito Judicial del Santa - 2014.

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

LECTURA.- El Cuadro 8, revela que la **Calidad de la Sentencia de Segunda Instancia** sobre **Divorcio por Causal de Separación de Hecho**, según los **parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01**, del Distrito Judicial del Santa – 2014, fue de rango: **Muy Alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: muy alta y mediana; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta, respectivamente.

IV. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

Conforme al trabajo de investigación realizado, en relación a las sentencias bajo estudio emitidas por el Juzgado Mixto Transitorio de Nuevo Chimbote (Sentencia de Primera Instancia), y la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa (Segunda Instancia), acerca del Proceso Civil de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho, recaído en el Expediente Judicial N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash, el estudio arroja que fueron de un Nivel Muy Alto y Muy Alta, respectivamente, en aplicación y correspondencia a los criterios, parámetros y valores establecidos, conforme a la legislación y jurisprudencia referidos al tema.

4.1. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA EMITIDA EN PRIMERA INSTANCIA.

Respecto a la Sentencia de Primera Instancia (Resolución Número Doce) emitida por el Juzgado Mixto de Nuevo Chimbote, obtuvo el Nivel de Muy Alto (38), en aplicación de las variables y parámetros establecidos, de conformidad a la legislación vigente, la jurisprudencia y la precedencia de sentencias.

- ❖ **La Parte Expositiva**, tuvo un resultado de Muy Alto, ya que de un lado la Introducción, respecto de la calificación de las dimensiones tuvo una calificación de 5 (Muy Alta), y la Postura de las Partes obtuvo una calificación de 4 (Alta), obteniéndose una calificación de dimensiones de ambas variables de 9, es decir Muy Alta.

- ❖ **La Parte Considerativa**, obtuvo una calificación de Muy Alta, ya que al calificarse las variables obtuvieron los siguientes puntajes: Motivación de los Hechos tuvo un puntaje de 10, mientras que la Motivación del Derecho tuvo una calificación de 10, obteniendo en total un puntaje general de 20 para esta dimensión, cuya calificación es Muy Alta.

- ❖ **La Parte Resolutiva**, se atribuyó de una calificación de Muy Alta, debido a que las Variables Aplicación del Principio de Congruencia obtuvo una calificación de 4 (Alta), mientras que la variable Descripción de la Decisión obtuvo una calificación de 5 (Muy

Alta), obteniendo en general una calificación de dimensiones en el rango de (9-10) Muy Alta.

4.1.1. RESULTADOS DE LA PARTE EXPOSITIVA, tuvo un resultado de Alta, ya que de un lado la Introducción, respecto de la calificación de la variable Introducción tuvo una calificación de 5 (Muy Alta), y la Postura de las Partes obtuvo una calificación de 3 (Mediana), obteniéndose una calificación de dimensiones de ambas variables de 8, es decir Alta.

❖ **La calidad de la Introducción** obtuvo un rango Muy Alto, porque se encontraron en ella los 5 parámetros establecidos o previstos; es decir, el encabezamiento, el asunto, la individualización de las partes, los aspectos del proceso, expuestos con la debida claridad.

❖ **La Calidad de la Postura de las Partes**, fue de rango Alto, debido que se hallaron 4 de los 5 parámetros establecidos, obteniéndose un punta de 9. No cumplió la condición 4, es decir, no explicita los asuntos controvertidos o puntos específicos.

4.1.2. RESULTADOS DE LA PARTE CONSIDERATIVA, obtuvo una calificación de Muy Alta, ya que al calificarse las variables obtuvieron los siguientes puntajes: Motivación de los Hechos tuvo un puntaje de 10, mientras que la Motivación del Derecho tuvo una calificación de 8, obteniendo en total un puntaje general de 18 para esta dimensión, cuya calificación es Muy Alta ya que se encuentra en el rango de (17-20).

❖ **El Resultado de la variable Motivación de los Hechos**, obtuvo una calificación de Muy Alto, debido a que se encontraron los 5 parámetros previstos.

❖ **El Resultado de la variable Motivación del Derecho**, obtuvo una calificación de Muy Alto, debido a que se identificaron las 5 medidas o condiciones establecidas para el presente estudio

4.1.3. RESULTADOS DE LA PARTE RESOLUTIVA, se le atribuyó de una calificación de Muy Alta, debido a que las Variables Aplicación del Principio de Congruencia obtuvo una calificación de 4 (Alta), mientras que la variable Descripción de la Decisión obtuvo una calificación de 5 (Muy Alta), obteniendo una calificación de 9, es decir Muy Alta, por estar en el rango de (9-10).

- ❖ **El Resultado de la variable Aplicación del Principio de Congruencia**, obtuvo una calificación de Muy Alto, debido a que se identificaron los 5 parámetros previstos para el presente estudio.
- ❖ **El Resultado de la variable Descripción de la Decisión**, obtuvo un rango de Muy Alto, debido a que se encontraron los 5 parámetros establecidos para el presente estudio.

4.2. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE LA SALA CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA.

Respecto a la Sentencia de Segunda Instancia (Resolución de Vista Número Dieciséis) emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, se obtuvo el Nivel de Muy Alto (35), en aplicación de las variables para medir la calidad de la sentencia de segunda instancia, de acuerdo a los parámetros establecidos, de conformidad a la legislación vigente, la jurisprudencia y la precedencia de sentencias.

- ❖ **La Parte Expositiva**, tuvo un resultado de Alta, ya que de un lado la Introducción, respecto de la calificación de las dimensiones tuvo una calificación de 5 (Muy Alta), y la Postura de las Partes obtuvo una calificación de 3 (Mediana), obteniéndose una calificación de dimensiones de ambas variables de 8, es decir Alta.
- ❖ **La Parte Considerativa**, obtuvo una calificación de Muy Alta, ya que al calificarse las variables obtuvieron los siguientes puntajes: Motivación de los Hechos tuvo un puntaje de 10, mientras que la Motivación del Derecho tuvo una calificación de 8, obteniendo en total un puntaje general de 18 para esta dimensión, cuya calificación es Muy Alta – Rango (17-20)

❖ **La Parte Resolutiva**, se atribuyó de una calificación de Muy Alta, debido a que las Variables Aplicación del Principio de Congruencia obtuvo una calificación de 4 (Alta), mientras que la variable Descripción de la Decisión obtuvo una calificación de 5 (Muy Alta), obteniendo en general una calificación de 9, estando en el rango de (9-10) Muy Alta.

4.2.1. RESULTADOS DE LA PARTE EXPOSITIVA, tuvo un resultado de Alta, ya que de un lado la Introducción, respecto de la calificación de la variable Introducción tuvo una calificación de 5 (Muy Alta), y la Postura de las Partes obtuvo una calificación de 3 (Mediana), obteniéndose una calificación de dimensiones de ambas variables de 8, es decir Alta.

La calidad de la Parte Expositiva se **estableció según los resultados de las Variables de Calidad de Introducción y de la Postura de las Partes**, que fueron de rango muy Alta y Mediana, respectivamente.

❖ **La calidad de la Introducción** obtuvo un rango Muy Alto, porque se encontraron en ella los 5 parámetros establecidos o previstos para el presente estudio.

❖ **Resultados de la Postura de las Partes**, fue de rango Mediano, debido que se hallaron 3 de los 5 parámetros establecidos. No cumple el parámetro 1, es decir, no se identifica con claridad el objeto de la impugnación. Tampoco cumple el parámetro 2, es decir no se identifica ni se comprende los puntos materia de impugnación.

4.2.2. LA CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA, obtuvo una calificación de Muy Alta, ya que al calificarse las variables obtuvieron los siguientes puntajes: Motivación de los Hechos tuvo un puntaje de 10, mientras que la Motivación del Derecho tuvo una calificación de 8, obteniendo en total un puntaje general de 18 para esta dimensión, cuya calificación es Muy Alta ya que se encuentra en el rango de (17-20).

❖ **La Motivación de los Hechos**, obtuvo una calificación de Muy Alta, debido a que se encontraron los 5 parámetros establecidos para el presente estudio.

❖ **La calidad de la variable Motivación del Derecho**, obtuvo un rango de Alto, debido a que se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos para el presente estudio. No se identificó el parámetro 2, es decir las razones o criterios sentados no fueron suficientes para interpretar las leyes aplicables

4.2.3. CALIDAD DE LA PARTE RESOLUTIVA, se le atribuyó de una calificación de Muy Alta, debido a que las Variables Aplicación del Principio de Congruencia obtuvo una calificación de 4 (Alta), mientras que la variable Descripción de la Decisión obtuvo una calificación de 5 (Muy Alta), obteniendo una calificación de 9, es decir Muy Alta, por estar en el rango de (9-10).

❖ **La calidad de la variable Aplicación del Principio de Congruencia**, obtuvo un rango de Alto, debido a que sólo se encontraron 4 de los 5 parámetros establecidos para el presente estudio. No se identificó con claridad el parámetro 4, es decir no existe una contundencia o claridad en la correspondencia de las partes expositiva y considerativa.

❖ **La variable Descripción de la Decisión**, obtuvo un rango de Muy Alto, ya que se identificaron los 5 parámetros previstos para el presente estudio.

V. CONCLUSIONES

- 5.1. En primer lugar, se concluye en que las Sentencias de Primera y Segunda Instancia, muestran un nivel de Muy Alta y Muy Alta, respectivamente; habiéndose aplicado al respecto los parámetros y variables de control, respecto de las dimensiones y sub dimensiones seleccionadas.
- 5.2. En lo que se refiere a la estructura y contenido de la Primera Sentencia, se tiene que la Parte Expositiva tuvo una calificación de Muy Alta, igual la parte Considerativa ha obtenido una calificación también de Muy Alta; igual sucede con la Parte Resolutiva, cuya calificación fue de Muy Alta, de acuerdo a las condiciones y/o parámetros fijados para el presente estudio.
- 5.3. En lo que se refiere a la estructura y contenido de la Sentencia de Segunda Instancia, se tiene que la Parte Expositiva tuvo una calificación de Alta, la parte Considerativa ha obtenido una calificación de Muy Alta; y finalmente, la Parte Resolutiva, tuvo una calificación de Muy Alta, conforme a los parámetros y valores establecidos previamente.
- 5.4. De manera general, se concluye que en el presente estudio, ambas sentencias, cumplen de manera satisfactoria los criterios de calidad y los objetivos del presente estudio, generando un espíritu de satisfacción en el titulado.

VI. RECOMENDACIONES

- 6.1. Exhortar a los operadores de justicia a seguir cumpliendo con sus funciones de manera responsable y con conocimiento, aplicando correctamente la ley y el derecho, a fin de obtener sentencias apegadas a derecho y con criterio de equidad y justicia.

- 6.2. Exhortar a los Jueces y Magistrados aplicar correctamente la Ley y el Derecho, y los Principios y Garantías Constitucionales, a fin de obtener, como en el presente caso, sentencias bien estructuradas, motivadas y fundadas en derecho.

IX. BIBLIOGRAFÍA

- Águila, G. (2010). Lecciones de Derecho Procesal Civil. Fondo Editorial de la Escuela de Altos Estudios Jurídicos-EGACAL. (1ra. Edic.). Editorial San Marcos: Lima.
- Alca, J. et al. (2006). Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales. Lima. ARA Editores.
- Bacre A. (1986). T. I. Teoría General del Proceso. Editorial: Abeledo Perrot: Buenos Aires.
- Bautista, P. (2006). Teoría General del Proceso Civil. Lima. Ediciones Jurídicas.
- Berrío, V. (s/f). Ley Orgánica del Ministerio Público. Lima. Ediciones y Distribuciones Berrio.
- Bustamante, R. (2001). Derechos Fundamentales y Proceso Justo. Lima. ARA Editores.
- Cajas, W. (2008). Código Civil y otras disposiciones legales. 15ª. Edición. Lima. Editorial RODHAS.
- Cajas, W. (2011). Código Civil y otras disposiciones legales. 17ª. Editorial RODHAS. Lima. Castillo, J. (s/f). Comentarios Precedentes Vinculantes en materia penal de la Corte Suprema. 1ra. Edición. Lima. Editorial GRILEY.
- Chanamé, R. (2009). Comentarios a la Constitución. 4ta. Edición. Lima. Editorial Jurista Editores.
- Coaguilla, J. (s/f). Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil. Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>. Colín, H. (1941). Curso elemental de Derecho Civil. Madrid. Segunda Edición.
- Couture, E. (2002). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Couture, E. (1950). Recurso de Apelación. Buenos Aires.
- Díez-Picazo, Luis. (1990). Sistema de Derecho Civil. Vol IV, 5ta edición. Madrid.
- Flores, P. (s/f). Diccionario de términos jurídicos; s/edit. Lima. Editores Importadores SA. Lima-Perú. T: I -T: II.
- Gaceta Jurídica. (2005). La Constitución Comentada. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País - II. 1ra. Edic. Lima.
- García, F. (2005). El Acto Jurídico según el Código Civil Peruano. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Católica del Perú.

- Gómez, A. (2008). Juez, sentencia, confección y motivación. Recuperado de:http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico. González, C. (2006). Fundamentación de las sentencias y la sana crítica. Revista Chilena de Derecho, vol. 33 (01), Herrera, S. (2005). Procedimiento de Divorcio / edic. Paita.
- Hinostroza, A. (1998). La prueba en el proceso civil. 1ra. Edición. Editorial: Gaceta Jurídica: Lima. Igartúa, J. (2009). Razonamiento en las resoluciones judiciales; s/edic. Lima. Bogotá. Editorial TEMIS. PALESTRA Editores.
- Díaz, J. (2013). El matrimonio y el divorcio convencional; 1ra Edición. Editorial: Gaceta Jurídica: Lima.
- León, R. (2008). Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales, Academia de la Magistratura (AMAG). Lima.
- Martel, R. (2003). Tutela cautelar y medidas auto satisfactivas en el proceso civil. 1ra. Edición: Palestra Editores. Lima.
- Messineo, F. (1954). Manu

X. ANEXOS

10.1. Operacionalización de las Variables.

CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE CALIDAD DE SENTENCIA – PRIMERA INSTANCIA

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple /No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? Si cumple /No 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 /No cumple</p> <p>4.Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se han agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple /No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple /No cumple</p>
			Postura de las Partes	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple /No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. No cumple /No cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple /No cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple /No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple /No cumple</p>
		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los Hechos	<p>10.1.1.1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. Elemento imprescindible, expuesto en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la(s) pretensión(es). Si Cumple/No Cumple.</p> <p>10.1.1.2. Las razones evidencian la fiabilidad de las partes. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si Cumple/No Cumple.</p> <p>10.1.1.3. 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/No Cumple.</p>

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE CONSIDERATIVA		<p>10.1.1.4. Las razones evidencian la aplicación de 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/No Cumple.</p> <p>10.1.1.5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si Cumple/No Cumple.</p>
			Motivación del Derecho	<p>10.1.1.5.1.1.1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada a 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, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si Cumple/No Cumple.</p> <p>10.1.1.5.1.1.2. 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/No Cumple.</p> <p>10.1.1.5.1.1.3. 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/No Cumple.</p> <p>10.1.1.5.1.1.4. 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/No Cumple.</p> <p>10.1.1.5.1.1.5. Evidencia claridad. (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si Cumple/No Cumple.</p>
		PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa). Si Cumple/No 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/No 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/No Cumple.</p> <p>4. El contenido del procedimiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente) Si Cumple/No Cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si Cumple/No Cumple.</p>

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE RESOLUTIVA	Descripción de la Decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple /No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple /No 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/No cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si Cumple/No Cumple.</p>

CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE CALIDAD DE SENTENCIA – SEGUNDA INSTANCIA

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple /No cumple.</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple /No 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 /No cumple.</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple /No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple /No cumple</p>
			Postura de las Partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si Cumple/No cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple /No cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple /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 /No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple /No cumple</p>
		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los Hechos	<p>2. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. Elemento imprescindible, expuesto en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la(s) pretensión(es). Si Cumple/No Cumple.</p> <p>3. Las razones evidencian la fiabilidad de las partes. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si Cumple/No Cumple.</p> <p>4. 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/No Cumple.</p>

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los Hechos	<p>5. Las razones evidencian la aplicación de 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/No Cumple.</p> <p>6. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si Cumple/No Cumple.</p>
		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación del Derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada a 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, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si Cumple/No 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/No 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/No 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/No Cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad. (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si Cumple/No Cumple.</p>
			PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE RESOLUTIVA	Descripción de la Decisión	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple /No cumple. 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple /No cumple. 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 /No 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 si fuera el caso. Si cumple /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 /No cumple.

ANEXO 2

10.2. Cuadro Descriptivo del Procedimiento de Recolección, Organización, Calificación de Datos y Determinación de la Variable.

<p style="text-align: center;">CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE</p>

10.2.1. CUESTIONES PREVIAS.

- ❖ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las Sentencias de Primera y Segunda Instancia.
- ❖ 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.
- ❖ La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
- ❖ Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- ✓ Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *Introducción y la Postura de las Partes.*
- ✓ Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *Motivación de los Hechos y Motivación del Derecho.*
- ✓ 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.

- ❖ Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
- ❖ 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.

- ❖ **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.
- ❖ **Calificación:**
 - ✓ 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.
 - ✓ De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
 - ✓ De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
 - ✓ De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones
- ❖ **Recomendaciones:**
 - ✓ Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - ✓ Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - ✓ 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.
 - ✓ 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.
 - ✓ El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
 - ✓ Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

10.2.2. 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.

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

(Aplicable cuando se trata de la Sentencia de Primera y 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	5	Muy Alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros	2	Baja
Si se cumple 1 de los 5 parámetros	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.

10.2.4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPÓSITIVA Y RESOLUTIVA.

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

Cuadro 3

Calificación Aplicable a las Dimensiones: Parte Expositiva y Parte Resolutiva

Dimensión	Sub Dimensiones	Calificación					De la Dimensión	Rangos de Calificación de la Dimensión	Calificación de la Calidad de la Dimensión
		De las Sub Dimensiones							
		Muy Baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la Dimensión:	Nombre de la Sub Dimensión		X				7	(9-10)	Muy Alta
								(7-8)	Alta
	Nombre de la Sub Dimensión					X		(5-6)	Mediana
								(3-4)	Baja
								(1-2)	Muy Baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, Es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✓ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: Parte Expositiva y Parte Resolutiva, cada una, presenta dos Sub Dimensiones.
- ✓ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✓ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutiva, es 10.
- ✓ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✓ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad.
- ✓ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; estos 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.

10.2.5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por Etapas:

❖ **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

Cumplimiento de Criterios de Evaluación	Ponderación	Valor Numérico (referencial)	Calificación de la calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros establecidos	2x5	10	Muy Alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros establecidos	2x4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros establecidos	2x3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros establecidos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x1	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 este 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:

❖ **Segunda Etapa: Determinación de la calidad de la Dimensión de la Parte Considerativa.**

(Aplicable cuando se trata de 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 la Calificación de la Dimensión	Calificación de la Calidad de la Dimensión
		De las Sub Dimensiones							
		Muy Baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta			
		2x1= 2	2x1= 4	2x1= 6	2x1= 8	2x1= 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

❖ Tercera Etapa: Determinación de la calidad de la Dimensión de la 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.

10.2.6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LAS SENTENCIAS.

Se realiza por Etapas.

- ❖ **Primera Etapa: Con respecto a la Sentencia de Primera Instancia – Examinar el Cuadro.**

Cuadro 6
Calificación Aplicable a la Sentencia de Primera y Segunda Instancia

VARIABLE	DIMENSIÓN	SIN DIMENSIÓN	Calificación de las Sub 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				
		Postura de las Partes							(7-8)	Alta				
									(5-6)	Mediana				
						X			(3-4)	Baja				
									(1-2)	Muy Baja				

Calidad de la Sentencia...	Parte Expositiva	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 Resolutiva	Aplicación del Principio de Congruencia	1	2	3	4	5	9	(9-10)	Muy Alta					
						X			(7-8)	Alta					
		Descripción de la Decisión					X		(5-6)	Mediana					
									(3-4)	Baja					
									(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 considerativa y resolutiva, que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✓ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ✓ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:
 1. Recoger los datos de los parámetros.
 2. Determinar la calidad de las sub dimensiones.
 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.

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

Valores y Niveles de Calidad

[33-40]	= Los valores pueden ser 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39 o 40	= Muy alta
[25 -32]	= Los valores pueden ser 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31 o 32	= Alta
[17-24]	= Los valores pueden ser 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, o 24	= Mediana
[9-16]	= Los valores pueden ser 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 o 16	= Baja
[1-8]	= Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8	= Muy baja

❖ **Segunda Etapa: con respecto a la Sentencia de Segunda Instancia**

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

Fundamento:

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

ANEXO 3

10.3. Declaración de Compromiso Ético.

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho, contenido en el Expediente N° 00881-2014-0-2506-JM-FC-01, en el cual han intervenido en primera instancia: Juzgado de Familia de Descarga (Nuevo Chimbote) y en segunda instancia en la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia el Distrito Judicial del Santa.

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.

Huaraz, 05 de Octubre de 2017.

JOSÉ ANTONIO BALLARTE YZAGUIRRE
DNI N° 32904556

Anexo 4

10.4. Sentencias tipeadas en Word, de primera y segunda instancia.

JUZGADO MIXTO TRANSITORIO (EX 1º) – Nvo. Chimbote
EXPEDIENTE : 00881-2014-0-2506-JM-FC-01
AMTERIA : DIVORCIO POR CAUSAL
JUEZ : POICÓN PARIMANGO VÍCTOR TEODORO
ESPECIALISTA : MOLINA SAAVEDRA HÉCTOR SÓCRATES
MINISTERIO PÚBLICO : FISCALÍA CIVIL DE FAMILIA DE NUEVO CHIMBOTE
DEMANDADA : BUITRÓN ESPINOZA, HILDA
DEMANDANTE : RODRÍGUEZ ESPINOZA, RICHARD JESÚS

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: DOCE

Nuevo Chimbote, veintiocho de abril
del dos mil dieciséis.

VISTOS; dado cuenta con el presente expediente, estando los autos para resolver, se procede a emitir la siguiente resolución de mérito:

II. ANTECEDENTES:

Mediante escrito de folios 33/41, recurre a este Juzgado don Richard Jesús Rodríguez Espinoza, a fin de interponer demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho, a fin de que se Declare Disuelto el Vínculo Matrimonial; acción que la dirige contra su cónyuge HILDA BUITRÓN ESPINOZA. Sustentando su pretensión: **A)** Que, con la demandada contrajo matrimonio en los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial del Santa, el 05 de enero de 1982, habiendo procreado ambos a sus hijos Richard Jorge Rodríguez Buitrón, Patricia Angélica Rodríguez Buitrón, Paúl Iván Rodríguez Buitrón y Richard Diego Armando Rodríguez Buitrón. **B)** Durante sus relaciones conyugales, por incompatibilidad de caracteres de ambos, decidieron separarse, retirándose el recurrente del lugar establecido como su hogar en el año 1995, dirigiéndose a la casa de su madre sito en la Urbanización Cáceres Aramayo Manzana A, Lote 69 – Nuevo Chimbote. **C)** Así, la situación de separación

ha perdurado en el tiempo hasta la actualidad, encontrándose a la fecha casi 20 años de separados, tiempo que supera el plazo de 02 años establecido por la Ley; nunca fue demandado por alimentos puesto que siempre acudió con las necesidades básicas de sus hijos. Expone los demás argumentos que indica y solicita se declare fundada la demanda.

Por resolución número uno, de folios 42, se admite a trámite la demanda, corriéndose traslado a la demandada y al Representante del Ministerio Público. Siendo que, a folios 46/49, obra el escrito de contestación de demanda del Fiscal Provincial, quien expone los argumentos que señala. Por resolución 2, de folios 50, se tiene por contestada la demanda por el representante del Ministerio Público.

A folios 75, obra la resolución número 5 que declara rebelde a la codemandada Hilda Buitrón Espinoza; mediante resolución número 6 de folios 80 se declara saneado el proceso y se dispone que en el plazo de tres días de notificado las partes presenten los puntos controvertidos. Mediante Escrito de folios 87 la parte demandante propone los puntos controvertidos.

A folios 91/92, fluye la resolución N° 9, de fecha 10/12/2015, donde se admiten como puntos controvertidos 1) Determinar si los cónyuges se encuentran separados por más de dos años, tal como lo prescribe el Inciso 13) del artículo 333 del Código Civil y, la consecuente disolución del vínculo matrimonial y 2) Determinar si como consecuencia de ampararse la pretensión principal procede declarar el fenecimiento de la sociedad conyugal; asimismo se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes procesales y se señala fecha para la audiencia de pruebas, la misma que aparece desarrollada conforme al acta de folios 109/112. Mediante Resolución número 11, de fecha 22ABR.2016, corriente a folios 118, se ordena que ingresen estos actuado para ser sentenciados.

PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO: (Finalidad del Proceso Judicial)

La finalidad del proceso judicial es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambos con relevancia jurídica, acorde a lo previsto en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, dentro de un debido proceso como garantía constitucional. Asimismo, es preciso tener en cuenta que conforme a la doctrina más reciente, el proceso es concebido como el instrumento o mecanismo de que se vale el Juzgador para

la satisfacción de pretensiones jurídicas (reclamaciones formalmente dirigidas por un miembro de la comunidad contra otro, ante el órgano público específicamente instituido para satisfacerlas).

SEGUNDO: (Sistema de Valoración Probatoria)

A efectos de satisfacer adecuadamente las pretensiones, el Juez debe valorar los medios probatorios en forma conjunta utilizando su apreciación razonada, sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, conforme al sistema de valoración probatoria regulado en nuestro ordenamiento procesal civil.

Además se debe considerar que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien contradice alegando nuevos hechos (artículos 197° y 196° del CPC).

TERCERO: (Pretensión y Puntos Controvertidos)

Del análisis de la **demand** se tiene que la pretensión concreta se circunscribe a que en vía de Divorcio por Causal de Separación de Hecho, se Declara Disuelto el Vínculo Matrimonial celebrado entre Richard Jesús Rodríguez Espinoza e Hilda Buitrón Espinoza. Habiéndose fijado como puntos controvertidos, mediante la Resolución 9, de folios 91/92: 1) Determinar si los cónyuges se encuentran separados por más de dos años, tal como lo prescribe el Inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, y la consecuente disolución del vínculo matrimonial y, 2) Determinar si como consecuencia de ampararse la pretensión principal procede declarar el fenecimiento de la sociedad conyugal.

CUARTO: (Norma Aplicable)

Para efectos de resolver la presente controversia, se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 348°, 349° y 333° del Código Civil y, la Constitución Política del Estado.

QUINTO: (Alguna definiciones)

Requisitos de Procedibilidad.

5.1.- Que el divorcio por la causal de separación de hecho, prevé un requisito de procedibilidad previsto por el Artículo 345-A del Código Civil, cabe precisar al respecto que dicha norma sustantiva expone en su primera parte: “Para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333° (entiéndase al supuesto de separación de hecho), el demandante debe acreditar que se encuentra al día en sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo”; empero, en el presente caso no se aprecia la exigencia de una obligación alimenticia debido a que conforme lo ha sostenido el actor siempre cumplió con las necesidades de sus hijos hecho que no ha sido negado ni refutado por la parte demandada quien tiene la condición de rebelde, siendo así no le es exigible dicho requisito al accionante.

Sobre el divorcio por la causal de separación de hecho.

5.2.- Que, en nuestro ordenamiento jurídico se han establecido dos tipos de divorcio: el **divorcio-causal** que importa actos imputables a título de dolo o culpa a uno de los cónyuges que violentan los deberes que impone el matrimonio y que se circunscriben a las causales establecidas en el artículo 333, incisos del 1 al 11 del Código Civil; y el **divorcio-remedio** que está referido a las causales de los incisos 12 y 13 del dispositivo legal antes indicado en el cual existe objetivamente separación de los cónyuges sin voluntad alguna de reconciliación, evidenciándose así el fracaso matrimonial; en este tipo de divorcio no se requiere la acreditación de los hechos o causas que derivaron en la separación de los cónyuges, limitándose el Juez a constatar el hecho objetivo del cese definitivo de la cohabitación por el período que establece la Ley. En el caso sub examen se discute la procedencia del último tipo de divorcio.

5.3.- Que, de acuerdo a lo anterior y conforme al inciso 12 del artículo 333 del Código Civil, modificado por Ley 27495; “Es causal de separación de cuerpos, la separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años ...”, es decir que, para que se configure el divorcio por la causal de separación de hecho, debe cumplirse con los siguientes presupuestos: a) El elemento objetivo o material, que consiste en la evidencia del

quebrantamiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad de la convivencia, violentando el deber de cohabitación que obliga el matrimonio, es decir, la separación corporal de los cónyuges (*corpus separationis*); b) El elemento subjetivo o psicológico, es decir, la falta de voluntad de unirse (*animus separationis*), evidenciada en la intención de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo, poniendo fin a la vida en común por más que algún deber se cumpla, es decir que la separación no debe obedecer a casos de necesidad o fuerza mayor, c) la temporalidad, lo que implica que no se trata, de una separación esporádica, eventual o transitoria; presupuestos que en base al principio de la carga de la prueba, prevista por el artículo 196° del Código Procesal Civil, deben ser probados por la parte demandante, teniendo en cuenta los hechos afirmados por una parte y contradichos por la otra; advirtiéndose que en el caso subjudice los hijos de las partes procesales: Richard Jorge, Patricia Angélica, Paúl Iván y Richard Diego Armando, a la fecha cuentan con 40, 38, 37 y 29 años de edad, respectivamente.

SEXTO: (Análisis del caso concreto)

Dentro de dicho contexto, examinadas las pruebas aportadas al proceso, valorándolos en su conjunto y de manera razonada, esta Judicatura conviene en precisar lo siguiente:

6.1. Respecto a la pretensión de divorcio por la causal de separación de hechos.

6.1.1. No obstante el actor admite que a la fecha de interposición de la demanda (06/11/2014) se encontraban separados de hecho con la demandada casi 20 años, hecho que no ha sido negado por la demandada, que aunado a ello tiene la condición de rebelde, comprobándose que el lapso de tiempo de separación de hecho de los referidos cónyuges sobrepasan tanto uno como el otro plazo que establece el artículo 12 del artículo 333 del Código Civil; infiriéndose que, la separación del hogar conyugal que efectuó el actor, no ha sido esporádica ni eventual o transitoria, sino realizada en el modo y forma que indica en su demanda.

6.1.2. Que, siendo así, es evidente que en autos se acredita la separación de hecho, por la existencia de los elementos objetivo, subjetivo y temporalidad expuestos en el cuarto considerando, teniendo en cuenta que no existe voluntad de ambos de reiniciar su vida marital, dado el tiempo transcurrido de la separación y además el actor tiene domicilio diferente conforme lo acredita con su Documento Nacional de Identidad que consigna Calle

Scipion Llona 255 Int. A – Urb. Pay Pay – Trujillo; si bien, la pretensión incoada, es un acto contrario y de frustración al fin primordial de la familia, que a nivel de sociedad lo que busca es fomentar el matrimonio y el de propiciar su conservación, empero debe tenerse en cuenta que se han comprobado las circunstancias que suelen transformar a los cónyuges en personas totalmente distintas de quienes optaron por unirse en vínculo legal inicialmente, lo que no constituye un aliciente para la institución del matrimonio; entonces es allí donde la justicia interviene sólo para romper un lazo de matrimonio ya destruido por los mismos consortes, sólo cuando luego de un serio examen de su situación y con absoluta imparcialidad; declarando la verdad ya consumada, que es comprobar que el matrimonio perdió su sentido para los esposos, los hijos y por ende para la sociedad; y atendiendo a la cuestión primordial del fin de la familia, este Juzgado, evaluando el cumplimiento de los requisitos para que se configure la causal de divorcio por la causal invocada, debe optar por disponer la disolución del vínculo matrimonial, amparando la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho incoado por la parte demandante.

6.1.3. En cuanto a la indemnización que deba de tener el cónyuge inocente perjudicado en virtud de lo previsto por el segundo párrafo del artículo 345-A, el Tercer Pleno Casatorio Civil ha señalado que ésta tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí y, que su fundamento no es la responsabilidad civil contractual o extracontractual sino la equidad y la solidaridad familiar; sino hay pretensión deducida (en forma acumulada en la demanda o en la reconvención), por lo menos debe haber alegación de hechos concretos de la parte interesada referentes a los perjuicios sufridos y, que la contraparte tenga la oportunidad razonable de contradecirlos para que el Juez pueda pronunciarse en la sentencia sobre la estabilidad económica del cónyuge afectado. En el caso subjudice, no se ha petitionado dicho concepto, menos el propio demandante sea considerado “cónyuge ofendido”; siendo así, carece de objeto pronunciarse en ese extremo.

6.1.4. Estando a la documental de folios 22/27, se acredita que el actor no posee bienes inmuebles ni vehiculares, conforme se acredita con el certificado negativo de propiedad.

SÉPTIMO: (Costas y Costos)

De acuerdo al principio de condena de costas y costos del proceso previsto en los artículos 412° y 413° del Código Procesal Civil, el reembolso de las mismas deberá ser asumido por

la parte vencida, no obstante lo cual se puede advertir que en el caso de autos han existido motivos atendibles para litigar, por lo que debe ser exonerada de dicho reembolso.

PARTE RESOLUTIVA:

Por estas consideraciones y dispositivos legales glosados y, con las facultades conferidas por el Artículo 139° de la Constitución Política del Estado, artículos 1, 12 y 49 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Administrando Justicia en Nombre de la Nación, el señor Juez del Juzgado Mixto Transitorio de Nuevo Chimbote, **RESUELVE:**

Declarando **FUNDADA LA DEMANDA** de folio 33/41, interpuesta por don **RICHARD JESÚS RODRÍGUEZ ESPINOZA**, contra su cónyuge **HILDA BUITRÓN ESPINOZA**, sobre Divorcio por la Causal de Separación de Hecho; en consecuencia, **DECLÁRESE** disuelto el vínculo matrimonial contraído por **RICHARD JESÚS RODRÍGUEZ ESPINOZA** con **HILDA BUITRÓN ESPINOZA**, con fecha 05 de enero de 1982, por ante la Municipalidad Provincial del Santa. Por fenecido el Régimen Patrimonial de la Sociedad de Gananciales entre los cónyuges, perdiendo los cónyuges el derecho de heredar entre sí.

Existiendo apelación contra la presente o si es que no la hubiere. **ELÉVESE** al superior sea vía apelación o consulta; luego del cual ejecutoriada que sea la presente, **CÚRSESE** los partes a Registros Públicos para su inscripción respectiva y **OFÍCIESE** a la Municipalidad Provincial del Santa para los fines consiguientes.

Consentida o ejecutoriada que sea archívese en el modo y forma de ley.

Expidiéndose la presente resolución por la sobrecarga procesal que tiene este Juzgado.

NOTIFÍQUESE



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA
PRIMERA SALA CIVIL**

EXPEDIENTE : 00881-2014-0-2506-JM-FC-01
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL RELATOR
: MARGARITA JACINTO TEQUE DEMANDADO : HILDA
BUITRON ESPINOZA DEMANDANTE : RICHARD JESÚS
RODRÍGUEZ ESPINOZA

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO: DIECISÉIS

Chimbote, veintisiete de setiembre
del dos mil dieciséis.

V. ASUNTO:

Viene en consulta la sentencia contenida en la resolución número doce, de fecha 28 de abril del 2016 (folios 119 a 124), que declara fundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, interpuesta por Richard Jesús Rodríguez Espinoza, contra Hilda Buitrón Espinoza, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído ante la Municipalidad Provincial del Santa.

VI. FUNDAMENTOS DE LA SALA:

Marco Legal – De la consulta:

6. Conforme a lo prescrito por el Artículo 359° del Código Civil, modificado por la Ley N° 28384, “Si no es apelada la sentencia que declara el divorcio, ésta será consultada ...”, siendo que en el caso de autos se ha declarado disuelto el vínculo matrimonial y se ha emitido pronunciamiento respecto a otros extremos accesorios; en tal caso corresponde que el proceso sea revisado mediante la consulta, de conformidad además con lo previsto en el Inciso 4 del artículo 408° del Código Procesal Civil.

7. Respecto a la consulta, cabe precisar que: "... Está dirigida a desterrar la posibilidad del error judicial, que resultaría significativa si la cuestión litigiosa se debatiera en una sola instancia. Opera en situaciones sumamente relevantes – como cuando se aplican normas de rango constitucional – o en procesos en los que puede producirse indefensión u otra situación grave para los intereses de alguna de las partes". Efectivamente la consulta "es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es la de aprobar o desaprobado el contenido de ellas, previniendo cometer irregularidades, malas prácticas legales o erróneas interpretaciones jurídica, toda vez que la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la paz social en justicia ...".

Demandada ha sido declarada rebelde, se verifica que los sujetos procesales se encuentran separados desde más de diez años y viven en domicilios distintos (ver folios 110 a 112); con lo cual se acredita la separación de hecho, superando el plazo establecido por el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, por lo que se cumple con el requisito de la temporalidad; además se cumple con el elemento objetivo (la separación corporal del lecho conyugal) y del elemento subjetivo (la ausencia de voluntad de hacer vida en común), en tanto ninguno de los cónyuges ha mostrado su deseo de restablecer sus relaciones, por lo que la disolución del vínculo matrimonial, por la causal invocada, se encuentra arreglada a ley.

12. Respecto a las pretensiones que por imperio de la ley se presentan en este tipo de procesos, se tiene que salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse a la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimentos y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal, según el artículo 483° del Código Procesal Civil.

13. En el caso de autos, el demandante ha mencionado que sus hijos: Richard José, Patricia Angélica, Paul Iván y Richard Diego Armando Rodríguez Buitrón, son actualmente mayores de edad, lo que se acredita con sus partidas de nacimiento de folios 7 a 10, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento sobre alimentos ni tenencia. Con respecto a la asistencia entre los cónyuges cabe señalar que no existe reclamación por alguno de los cónyuges; y estando que la demandada no ha cuestionado este extremo por habersele declarado rebelde, no cabe la asistencia de carácter alimenticio a su favor.

14. También se verifica que las partes no han acreditado haber adquirido bienes muebles o inmuebles alguno en sociedad de acuerdo a los informes de Registros Públicos que corren a fojas 22 a 27; asimismo el A quo no ha fijado monto indemnizatorio alguno, por advertir que el actor ha renunciado a ellos de manera expresa en el escrito postulatorio de su demanda, mientras la emplazada tampoco alega al respecto; por tanto se advierte que el Juez de Instancia ha resuelto conforme a Ley y además se ha seguido un debido proceso según las reglas de la vía de conocimiento, realizándose las diligencias necesarias para emplazar a la demandada, motivo por el cual debe aprobarse la sentencia elevada en consulta.

VII. DECISIÓN:

Por las consideraciones expuestas, de conformidad con lo prescrito por el inciso 4 del artículo 408° del Código Procesal Civil inicialmente citado, debe aprobarse la consultada de conformidad con el artículo 359° del Código Civil. La Primera Sala Civil;

RESUELVE:

APROBAR la sentencia contenida en la resolución número doce, de fecha 28 de abril de dos mil dieciséis, que obra de folios 119 a 124, que declara **FUNDADA** la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho, interpuesta por **RICHARD JESÚS RODRÍGUEZ ESPINOZA** en contra de **HILDA BUITRÓN ESPINOZA**; y disuelto el vínculo matrimonial contraído ante la Municipalidad Provincial del Santa con fecha 05 de enero de 1982, con todo lo demás que contiene; hágase saber a las partes y lo devolvieron al Juzgado de origen; Juez Ponente Óscar Pérez Sánchez.

SS.

SÁNCHEZ MELGAREJO, S.

SALAZAR HIDROGO, C.

PÉREZ SÁNCHEZ, O.