



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

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

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE PROCESO DE
DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE
HECHO, EN EL EXPEDIENTE N° 01316-2012-0-
2001-JR-FC-02, DEL DISTRITO JUDICIAL DE
PIURA – PIURA. 2017**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

**AUTORA
CARMEN ANA LOZADA CHULLI**

**ASESOR
Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA**

**PIURA – PERÚ
2017**

JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR

Mgtr. CARLOS CESAR CUEVA ALCÁNTARA
Presidente

Mgtr. MARÍA VIOLETA DE LAMA VILLASECA
Secretaria

Mgtr. RAFAEL HUMBERTO BAYONA SÁNCHEZ
Miembro

Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA
Asesor

AGRADECIMIENTO

A Dios por otorgarme la vida; la salud; por haberme proporcionado muchas cosas maravillosas en el aspecto personal, profesional, familiar, amical y finalmente por haberme dado la oportunidad de hacer realidad gran parte de mis sueños y anhelos.

Carmen Ana Lozada Chulli

DEDICATORIA

A mis padres por haberme dado el ejemplo de lucha y perseverancia en la vida.

A mi esposo e hijos por su apoyo y compañía incondicional como parte fundamental en mi vida para lograr este gran reto personal.

Carmen Ana Lozada Chulli

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del distrito judicial de Piura. Piura. 2017. Es de tipo cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo y diseño transeccional, retrospectivo y no experimental. Para la recolección de datos se seleccionó un expediente judicial de proceso concluido, aplicando el muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia; se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido y se aplicó listas de cotejo elaborado y aplicado de acuerdo a la estructura de la sentencia, validado mediante juicio de expertos. Obteniéndose los siguientes resultados de la parte expositiva, considerativa y resolutive; de la sentencia de primera instancia se ubicaron en el rango de: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia en muy alta, muy alta y muy alta calidad, respectivamente. Finalmente, las conclusiones son: la sentencia de primera instancia se ubica en el rango de muy alta calidad, y la sentencia de segunda instancia en el rango de muy alta calidad.

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

ABSTRACT

The general objective of the investigation was to determine the quality of the first and second instance judgments on divorce proceedings as a result of de facto separation according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file N ° 01316-2012-0-2001- JR-FC-02, of the judicial district of Piura. Piura 2017. It is qualitative quantitative type, descriptive exploratory level and transectional, retrospective and non-experimental design. For the collection of data, a judicial file of the concluded process was selected, applying the non-probabilistic sampling called the technique for convenience; we used the techniques of observation and content analysis and applied checklists prepared and applied according to the structure of the sentence, validated by expert judgment. Obtaining the following results of the expository, considerative and resolute part; of the judgment of first instance were placed in the range of: very high, very high and very high; and of the judgment of second instance in very high, very high and very high quality, respectively. Finally, the conclusions are: the sentence of first instance is located in the range of very high quality, and the judgment of second instance in the range of very high quality.

Keywords: quality, divorce, motivation, sentence, separation of fact.

ÍNDICE GENERAL

JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR.....	ii
AGRADECIMIENTO	iii
DEDICATORIA	iv
RESUMEN	v
ABSTRACT.....	vi
ÍNDICE GENERAL	vii
ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS	xi
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LITERATURA	7
2.1. ANTECEDENTES.....	7
2.2. BASES TEÓRICAS	10
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionados con las sentencias en estudio.....	10
2.2.1.1. Acción	10
2.2.1.1.1. Definiciones	10
2.2.1.1.2. Características de la acción	11
2.2.1.1.3. Materialización de la acción.....	12
2.2.1.2. Jurisdicción	13
2.2.1.2.1. Definiciones	13
2.2.1.2.2. Características de la jurisdicción	14
2.2.1.2.3. Elementos de la jurisdicción.....	14
2.2.1.3. La Competencia.....	15
2.2.1.3.1. Definiciones	15
2.2.1.3.2. Regulación de la Competencia	16
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia	16
2.2.1.4. La Pretensión.....	18
2.2.1.4.1. Definiciones	18
2.2.1.4.2. Elementos de la pretensión.....	18
2.2.1.4.3. Regulación de la pretensión.....	19
2.2.1.5. El Proceso.....	20
2.2.1.5.1. Definicion.....	20

2.2.1.5.2.	Funciones del proceso	21
2.2.1.5.3.	Principios relacionados con la función jurisdiccional	22
2.2.1.5.3.1.	Principios de rango constitucional.....	22
2.2.1.6.	El Debido proceso Formal.....	24
2.2.1.6.1.	Definicion.....	24
2.2.1.6.2.	Elementos del debido proceso	25
2.2.1.7.	El Proceso Civil.....	28
2.2.1.7.1.	Definicion	28
2.2.1.7.2.	Principios procesales aplicables al proceso civil	29
2.2.1.7.3.	Fines del proceso civil.....	30
2.2.1.8.	El proceso de conocimiento	31
2.2.1.8.1.	Definiciones	31
2.2.1.8.2.	Tramite del proceso de conocimiento.....	32
2.2.1.9.	Sujetos del proceso.....	33
2.2.1.9.1.	El juez	33
2.2.1.9.2.	Las partes	34
2.2.1.10.	La demanda y la contestación de la demanda.....	35
2.2.1.10.1.	La Demanda	35
2.2.1.10.2.	Contestación de la demanda	36
2.2.1.10.3.	Regulación de la demanda y la contestación de la demanda	37
2.2.1.10.4.	Las audiencias en el proceso	37
2.2.1.10.5.	Los puntos controvertidos	38
2.2.1.11.	La Prueba	39
2.2.1.11.1.	Definición en sentido común.....	39
2.2.1.11.2.	Definición en sentido jurídico procesal	39
2.2.1.11.3.	Concepto de prueba para el Juez	40
2.2.1.11.4.	Diferencia entre prueba y medio probatorio	41
2.2.1.11.5.	El objeto de la prueba.....	41
2.2.1.11.6.	Valoración y apreciación de la prueba.....	42
2.2.1.11.7.	Las pruebas y la sentencia	43
2.2.1.11.8.	Medios de prueba actuados en el caso concreto	43
2.2.1.12.	Las Resoluciones Judiciales	44
2.2.1.12.1.	Definiciones	44
2.2.1.12.2.	Clases de resoluciones judiciales.....	45

2.2.1.13.	La Sentencia	47
2.2.1.13.1.	Etimología	47
2.2.1.13.2.	Definiciones	47
2.2.1.13.3.	Estructura y contenido de la Sentencia.....	48
2.2.1.13.4.	La motivación de la sentencia	51
2.2.1.13.5.	Exigencias para una adecuada justificación de la decisión judicial	53
2.2.1.13.6.	Principio relevante en el contenido de la sentencia	55
2.2.1.14.	Los Medios Impugnatorios.....	56
2.2.1.14.1.	Definiciones	56
2.2.1.14.2.	Fundamentos de los medios impugnatorios.....	57
2.2.1.14.3.	Clases de medios impugnatorios en el proceso civil	57
2.2.1.14.4.	Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio	60
2.2.1.15.	La consulta	60
2.2.1.15.1.	Generalidades	60
2.2.1.15.2.	Casos en que procede la consulta	61
2.2.2.	Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio	61
2.2.2.1.	Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia	61
2.2.2.2.	El Matrimonio	61
2.2.2.2.1.	Definición.....	61
2.2.2.2.2.	Requisitos para contraer Matrimonio	63
2.2.2.2.3.	Finalidad del Matrimonio	63
2.2.2.2.4.	La Prueba del Matrimonio.....	64
2.2.2.2.5.	Deberes y Derechos del Matrimonio	65
2.2.2.3.	El Divorcio	65
2.2.2.3.1.	Definición.....	65
2.2.2.3.2.	Naturaleza Jurídica	66
2.2.2.3.3.	Clases de Divorcio	70
2.2.2.3.4.	Regulación en el ordenamiento jurídico peruano	71
2.2.2.3.5.	Causales de Divorcio.....	72
2.2.2.3.6.	Divorcio como sanción y divorcio como remedio.....	73
2.2.2.4.	Los elementos configurativos de la separación de hecho	74
2.2.2.5.	EL rol del ministerio público en el divorcio por causal	75
2.2.2.6.	Fenecimiento de la Sociedad de Gananciales	77

2.2.2.7.	Indemnización o adjudicación de bien social al cónyuge perjudicado	78
2.2.2.8.	Efectos jurídicos de la separación de hecho	79
2.3.	MARCO CONCEPTUAL.....	80
III.	METODOLOGÍA.....	84
3.1.	Tipo y nivel de la investigación	84
3.2.	Diseño de la investigación	86
3.3.	Unidad de análisis	87
3.4.	Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	88
3.5.	Técnicas e instrumento de recolección de datos	89
3.6.	Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos	91
3.7.	Matriz de consistencia lógica.....	92
3.8.	Principios éticos	95
IV.	RESULTADOS	96
4.1.	Resultados	96
4.2.	Análisis de resultados	152
V.	CONCLUSIONES.....	158
	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	163
	ANEXOS	167
	ANEXO 1: Cuadro de Operacionalización de la Variable	168
	ANEXO 2: Cuadros descriptivos del procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.....	174
	ANEXO 3: Declaración de compromiso ético	184
	ANEXO 4: Sentencias de primera y segunda instancia.....	185

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia.....	96
Cuadro 1: calidad de la parte expositiva.....	96
Cuadro 2: calidad de la parte considerativa.....	100
Cuadro 3: calidad de la parte resolutive.....	119
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia.....	122
Cuadro 4: calidad de la parte expositiva.....	122
Cuadro 5: calidad de la parte considerativa.....	127
Cuadro 6: calidad de la parte resolutive.....	145
Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....	148
Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia.....	148
Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia.....	150

I. INTRODUCCIÓN

En la actualidad las diversas conceptualizaciones respecto a la administración de justicia a nivel mundial esta “Mal vista” y lo podemos observar tanto en el ambito internacional, nacional, regional y local.

En las últimas décadas el Poder Judicial es el Poder del Estado más criticado debido a la falta de cumplimiento de sus preceptos legales en forma correcta, o por una mala ejecución de una sentencia o por la tan criticada y mentada “Injusticia” impuestos en algunos casos ya sea por “La manipulación” o “La compra de conciencia” de algunos detractores de “La Justicia”. Dando de ésta manera la espalda a sus deberes para los que fueron nombrados en aras de la justicia, la paz y el bienestar de la sociedad.

En el contexto internacional:

En España el principal problema es la poca actividad y por ende lentitud. Los procesos duran demasiado tiempo y la decisión del Juez o Tribunal llega demasiado tarde; otro mal, es la deficiente calidad de muchas de las resoluciones judiciales. Ambos problemas, con la falta de medios materiales y personales puestos a disposición de la administración de justicia y por el deficiente marco normativo aunque últimamente se estan aplicando reformas de gran calado para tales deficiencias. Burgos (2010).

En América Latina, si bien es cierto existe la sobrecarga del sistema y la duración de los Juicios, el mecanismo más adecuado es la gestión del flujo de casos, lo cual, supone no sólo una participación más activa en este proceso del juez, a quien se le asigna una causa, sino también una mayor responsabilidad de los tribunales superiores. En la mayoría de los sistemas judiciales latinoamericanos se empieza a reconocer la necesidad de introducir las nociones de administración, gestión, planificación y evaluación. En algunos de ellos, los programas de asistencia aplicados en los últimos años intentan mejorar la situación al respecto. Hasta ahora, las soluciones a estos problemas han consistido en incrementar el número de organismos existentes (nuevos puestos de trabajo para los policias, nuevos tribunales) o en adquirir equipos de cómputo, sin que estas medidas hayan resuelto la situación en forma satisfactoria. (Concha, 1996).

En relación al Perú:

Resulta esencial la asignación a la administración de la justicia los medios adecuados para un funcionamiento correcto y aceptablemente rápido. Dicha asignación es de por sí un problema político y financiero, pues supone otorgar o no una mayor prioridad a la justicia respecto a otras atenciones políticas y administrativas. La efectividad de la protección de la justicia implica la posibilidad de que todos los ciudadanos puedan requerir irrectricamente y obtener la tutela de sus legítimos derechos sin obstáculos que lo hagan de ilusoria defensa; es que los derechos plasmados en la Constitución no se conciben ya como “Meras” garantías jurídico formales abstractas, sino como derecho pleno y operativos para el ciudadano.

No podrá ser indiferente a la realidad de la cual es víctima el Poder Judicial: la carga procesal, que abate a esta institución generando un desarrollo anormal de los procesos judiciales, la demora de las decisiones, y el gasto innecesario que las partes realizan ante estas vulnerabilidades, dando paso a la incredibilidad que se tiene a la administración de justicia, que se convierte por cuestiones de fuerza mayor en ineficaces, con poca credibilidad y lejanos de adquirir valoración por la sociedad (Poder Judicial. 2013).

Tal situación empeora cuando las decisiones emitidas son incoherentes, viciados de motivación lógica, con sentido irracional e injusto, dejando de lado el verdadero sentido del Derecho, desvirtuando su finalidad.

En el ámbito local:

En éste ámbito podría decirse que casi periódicamente nos enteramos por los medios de comunicación acerca de las diferentes manifestaciones y opiniones que se tiene del Poder Judicial y por su parte, desde la perspectiva de los Colegios de Abogados, también, hay actividades orientadas a realizar movilizaciones de opiniones, quejas, reclamos para así evaluar la actividad jurisdiccional, cuyos resultados yano no dan cuenta, que algunos magistrados cumplen su labor o no, dentro de las expectativas de los profesionales del derecho hay quienes no alcanzan la aprobación de esta consulta, cabe precisar que el referendun comprende a jueces y fiscales de un determinado distrito judicial; sin embargo con todo ello no es sabido la finalidad, y menos aún la utilidad de estos hallazgos; ya que si bien es cierto se publican los resultados no se sabe de su aplicación o implicancia práctica en el contexto que ocupa a la presente

investigación.

A nivel del ámbito universitario, por tales razones ante los hechos expuestos, se procedió a promover la investigación cuyos datos sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación en relación a la carrera de derecho, la cual se denominó “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2011). Dicho documento sirve de orientación para que el estudiante en compañía del docente asesor pueda elaborar un proyecto de investigación para finalmente convertirlo en un informe vinculado a la calidad de las sentencias.

Por lo expuesto, precisando los alcances de dicho informe, el mismo que es un trabajo donde se da cuenta de los resultados de dicha investigación por tanto se seleccionó el expediente judicial N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, perteneciente al Segundo Juzgado de Familia de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura, que comprende un proceso sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho; donde se observó que dicho proceso concluye de la siguiente manera: La Sentencia de Primera Instancia declaro fundada la demanda de Divorcio por Causal de Separacion de Hecho interpuesta por L.A.S.M.R. contra J.E.R.P. alegando que ambos contrajeron matrimonio civil el 27 de agosto del año 1988 ante la Municipalidad de Surco en Lima, producto del matrimonio concibieron dos hijos J.A.R.M. y L.I.R.M. ambos menores de edad al momento de realizar la demandante el abandono de hogar voluntario debido a los constanstes maltratos físicos y psicológicos suscritados después del primer año de matrimonio a pesar que según manifestaciones de la misma demandante ese año fue un buen año matrimonial, despues de denodados esfuerzos por ubicar al demandado, dado que no se daba con su domicilio via ordenanza judicial, se optó por las notificaciones mediante edictos judiciales, luego mediante resolución judicial el mismo juzgado ordena se nombre un Curador Procesal, nombrando al Abogado E.N.S. quien aceptando el cargo y contestando la demanda manifiesta que de los medios probatorios presentandos por la demandante se desprende que tiene facultades para solicitar el divorcio y al haberse declarado fundada como consecuencia jurídica se tiene la disolución del vínculo matrimonial y por ende la disolución de la sociedad de gananciales, no se determina cónyuge

perjudicado por ambos ya que según manifestación de la demandante, el demandado en el lapso del tiempo de separados pudo rehacer su vida teniendo en la actualidad nueva pareja y nueva familia, por lo que decide elevar a consulta en el caso de no ser apelada. Dicho proceso pasó a ser consultado a la Primera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Piura, la misma que mediante resolución número diecinueve, deciden aprobar la consulta de la sentencia emitida por el Segundo Juzgado de Familia de Piura mediante resolución número dieciseis confirmando fundada la demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho, teniendo como consecuencia jurídica la disolución del vínculo matrimonial, la disolución de la sociedad de gananciales generada por el rompimiento de dicho vínculo matrimonial sin objeto de fijar indemnización al no haberse determinado cónyuge perjudicado, disponiéndose por tanto cursar las partes correspondientes al registro de estado civil y/o reniec y a los registros públicos según corresponde.

Además, en cuanto a los plazos se trata de un proceso judicial que desde la fecha de interposición de la demanda que fue el día 04 de setiembre del año 2012, a la fecha de expedición de la sentencia de segunda instancia, que fue el día 01 de abril del 2015 transcurren 2 años, 6 meses y 29 días.

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

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura – Piura; 2017?

Para resolver el problema se traza un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre proceso de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura – Piura 2017.

Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

4. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
5. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.
6. Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

Respecto a la metodología, se trata de un estudio de caso, basado en parámetros de calidad extraídos de la revisión de la literatura que serán desarrollados en el marco teórico conceptual del trabajo; el nivel de la investigación es exploratorio descriptivo; porque el estudio aborda contextos poco frecuentados; la fuente de información es el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, que es elegido mediante muestreo probabilístico llamado técnica por conveniencia, los criterios de inclusión son: proceso concluido con interacción de ambas partes y con sentencias de primera y segunda instancia; para la recolección de datos está previsto aplicar las técnicas de la observación, el análisis de contenido y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos, donde se observan cinco parámetros o estándares de calidad, para cada sub dimensión de la variable (ver operacionalización de la variable en el anexo 1), el análisis de los resultados será por etapas: Abierta y exploratoria; Sistematizada, en términos de recolección de datos; Análisis sistemático

Para presentar los resultados está previsto, seguir los procedimientos establecidos en el Anexo 2.

Por lo expuesto, los resultados del presente trabajo, si bien no pretenden revertir de ipso facto la problemática existente, dado que se reconoce su complejidad, y que involucra el Estado, pero no menos cierto, es la urgencia y necesidad de marcar una iniciativa, porque los resultados, servirán de base para la toma de decisiones, reformular planes de trabajo y rediseñar estrategias, en el ejercicio de la función jurisdiccional, la idea es contribuir al cambio, característica en el cual subyace su utilidad y aporte.

Estas razones, destacan la utilidad de los resultados; porque tendrán aplicación inmediata, tiene como destinatarios, a los que dirigen la política del Estado en materia de administración de justicia; a los responsables de la selección y capacitación de los magistrados y personal jurisdiccional, pero si de prelación se trata, el primer lugar, están los mismos jueces, quienes no obstante de saber y conocer, que la sentencia es un producto fundamental en la solución de los conflictos, aun hace falta el evidenciar notoriamente su compromiso y su participación al servicio del Estado y la población.

El fundamento material del Estado de Derecho moderno, presidido por los derechos fundamentales de la persona, y que desde luego, es el mismo que sirve de base dogmática a la Constitución de 1993, hunde sus raíces en la ideología que, con sus respectivos matices, identificó a las revoluciones liberales norteamericanas y francesa de fines del siglo XVIII.

Dicho fundamento está cifrado, ante todo, en la libertad del ser humano, sobre la cual tiene derecho a construir un proyecto de vida en ejercicio de su autonomía moral, cuyo reconocimiento, respecto y promoción debe ser el principio articulador de las competencias y atribuciones de los poderes del Estado.

Emerge de las evidencias existentes en el ámbito internacional y nacional, donde la administración de justicia no goza de la confianza social, mas por el contrario, respecto a ella, se ciernen expresiones de insatisfacción, por las situaciones críticas que atraviesa, lo cual urgen por lo menos mitigar, porque la justicia, es un componente importante en el orden socio económico de las naciones.

II. REVISIÓN DE LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Olazabal (2006), en Perú, investigó “Separación de hecho e imposibilidad de hacer vida en común como nuevas causales de divorcio: ¿Permisividad o solución?” y sus conclusiones fueron: a) La regulación de la causal de separación de hecho permite una solución legal dentro de nuestro sistema, a los casos de cónyuges alejados de manera definitiva, faltando al deber de cohabitación, precisamente porque habían encontrado otra pareja con la cual realizar su meta como integrante de una familia, lo cual ocasionaba un desorden social; b) El establecimiento de las dos nuevas causales, no afecta la estabilidad de la institución matrimonial o de la familia de por sí, porque los problemas se generan al interior de la relación, no porque la legislación pueda considerarse permisiva, o porque se facilite una “Vía de escape” para los matrimonios frustrados. c) No se vulnera el principio de protección constitucional consagrado de protección a la familia como tampoco el de promoción al matrimonio, pues se ha legislado en función a la permisividad que la propia norma constitucional preve, para la regulación legal de las causas del divorcio. d) La invocación de una causal como consecuencia de la decisión precipitada y muchas veces inmadura, con la que se decide contraer matrimonio, guarda relación con la necesidad de preparar adecuadamente a los futuros contrayentes. La edad y la experiencia, evaluar de manera un tanto más objetiva (no total porque se debe tener en cuenta que el amor es un sentimiento que no permite muchas veces ser objeto) la opción de casarse. e) La causal de imposibilidad de hacer vida en común no tiene naturaleza objetiva y así debería entenderse, por cuanto los hechos que dan lugar a esta causal deben probarse, acreditándose la culpabilidad del conyuge al que se demanda, descartándose la interpretación bipolar de esta causal. f) Como señalaba el maestro Cornejo Chavez: “la contribución a solucionar los problemas profundos de la justicia social, exige al hombre de Derecho reconocer con humildad que sus instrumentos no bastan para corregir con acierto las situaciones de injusticia: si el jurista no trabaja con el sociólogo, el antropólogo, el etnógrafo o el economista, jamás conocerá por entero la problemática que exige una solución de Derecho”. Y es por ello que pensamos que la

respuesta del legislador, a pesar del tiempo que se venía debatiendo la propuesta de inclusión de la separación de hecho, no ha sido perfeccionada por la visión interdisciplinaria conjunta, y por la participación del debate en la comunidad jurídica nacional, como deberán serlo las leyes en nuestro país. g) La causal de imposibilidad de hacer vida en común, requería de un mayor análisis y de un trabajo legislativo de extenso alcance interdisciplinario, pues si bien coincidimos en que resulta imposible la convivencia en condiciones adversas al natural desarrollo del ser humano y de los hijos, no deben improvisarse normas que no van a proporcionar soluciones adecuadas a esta conflictiva sin un trabajo técnico y sustentado. h) En cuanto al plazo establecido para la separación de hecho, ello debió generar una discusión más profunda, pues si bien se dictó en armonía con las disposiciones legales sustantivas ya vigentes, ergo concordancia con los plazos previstos para la separación convencional y de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal, pensamos que pudo señalarse uno menor para las parejas que no tuvieran hijos.

Armas (2010), en Perú, investigó: *“Las Consecuencias Indemnizatorias de la Separación de Hecho en el Derecho Peruano”*, teniendo las siguientes conclusiones:

a) La indemnización comentada, a pesar de lo que piensa una parte de la doctrina nacional, no es un tipo de responsabilidad civil, sino tiene una naturaleza jurídica propia; es decir, se trata específicamente de una obligación legal indemnizatoria impuesta a uno de los conyuges a favor del otro con la finalidad de corregir, por medio de una prestación pecuniaria, la “Inestabilidad” o desequilibrio económico ocasionado por la separación de hecho y así evitar el empeoramiento del conyuge más perjudicado. b) El perjuicio económico de uno de los cónyuges no se traduce propiamente en un daño derivado de la responsabilidad civil, sino en una inestabilidad económica entre los dos cónyuges que impide que ambos rehagan su vida separada en un plano de igualdad. c) Que tendencia Peruana en los últimos años en torno al tema del daño al proyecto de vida matrimonial y su respectiva reparación se sustenta en una correcta aplicación y comprensión del caso por parte del Juez. d) Dada la diversidad de criterios que han sido adoptados para la resolución de estos temas clave será el manejo de términos y doctrina apropiada para cada uno de los casos que se ventilen y resuelvan. e) Que luego de ver los criterios aplicables a los casos en los cuales se busca aplicar indemnización los criterios mayoritarios coinciden con los conceptos

manejados por Fernandez Sessarego lo cual trae uniformidad en la aplicación de los mismos, mas esto produce un efecto negativo ya que limitaria el ámbito de aplicación de los criterios doctrinales más amplios que hagan que el derecho crezca en riqueza y aplicación. f) La aplicación de la figura indemnizatoria en materia de divorcio por causal es una de las dificultades más latentes en la medida en que nuestro legislador ha regulado la figura del daño moral y daño a la persona sin manejar el verdadero alcance y naturaleza de dichas concepciones. g) En torno al monto indemnizatorio, la judicatura nacional, no tiene uniformidad en el tratamiento de los montos como de los criterios a seguir, hecho que evidencia un conocimiento superficial por parte de los jueces, lo cual afecta su desempeño y la seguridad jurídica.

Azabache (2009) en Peru, investigó: “*El Matrimonio y el Divorcio en el Peru y Alemania (breve estudio de derecho comparado)*”, teniendo las siguientes condiciones: a) En el código civil peruano se deberían eliminar el divorcio sancion. En un matrimonio los conyuges son protagonistas y de ellos depende que el matrimonio progresa o decaiga. b) En caso que el hecho sea invocado por causal del 1 – 10 debería de existir un divorcio sin culpables para evitar injusticias. c) La separación de cuerpos debería ser tarea de los abogados y que el juez solo verifique si esto es de acuerdo a la ley o no, así se evitaáa tanta carga procesal y los cónyuges tendrían la plena libertad de velar por sus intereses a través de sus abogados. d) Los hijos deberían de quedar siempre con la madre salvo que exista una causa indigna o un caso externo por ejemplo que la madre sea drogadicta, alcohólica, etc. f) En el caso de maltrato al conyuge debería existir por el estado, protección y asilo para estas personas que les permita orientarlos contra su agresor. g) La homosexualidad debería ser aceptada, ya que es una realidad latente que no se puede dejar de lado. h) El lapso de separación de cuerpos en la separación convencional debería ser dos años de separación ininterrumpida para los dos casos en caso que se tenga hijos y en caso que no se tenga hijos. i) Las relaciones sexuales que conlleven a una búsqueda sería de reconciliación dentro del lapso de separacion, no debería de tomarse como una interrupción del tiempo de separacion exigido por ley. El lapso de separación de cuerpos se debería ser tomado en cuenta por el legislador. El peso psicológico que causa a los conyuges la exigencia del “Plazo Ininterrumpido” como lo dice la legislación peruana les quita la libertad a los cónyuges de poder regular la

reconciliación a su modo de manera seria.

2.2. BASES TEÓRICAS

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

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1. Definiciones

Se entiende por derecho de acción al poder jurídico que tiene el individuo para dirigirse a los órganos de la jurisdicción para requerir su intervención a fin de que la persona a quien debe emplazarse cumpla con la presentación a la que esta obligada o asegurarle el pleno goce de su derecho violado o para solicitar la definición de una incertidumbre jurídica. La acción se materializa a travez de la demanda, que a su vez contiene la pretensión, que es el petitorio de la demanda. (Escobar, 1990).

Martel, (2003), expone que: “(...) es admitir que la acción no debe confundirse con la pretensión. Ésta última es el derecho concreto, y la acción es el derecho abstracto. La pretensión por tanto es el contenido de la acción, su desarrollo concreto. La acción es el derecho a poner en actividad el aparato jurisdiccional, la pretensión es el derecho a obtener todos los actos procesales necesarios para el reconocimiento del derecho, lo que comprende la sentencia y su ejecución.

La acción constitutiva trata de obtener una sentencia que produzca un nuevo estado jurídico, es decir, con efectos que se extienden al futuro, a diferencia de la acción de condena declarativa, que se refiere al pasado. La sentencia constitutiva puede ser reguladora de estado como el divorcio o la filiación (Bautista, 2010, p. 205).

De acuerdo a Cas. 1778-97-Callao. Revista Peruana de Jurisprudencia. T. I. p. 195 “(...) El ejercicio de la acción es el poder jurídico del justiciable de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela efectiva independientemente de que cumpla con los requisitos o que su derecho sea fundada, es decir, con la sola interposición de la demanda” (Cajas, 2011, p. 556).

De acuerdo a Ledesma (2008), manifiesta que la acción es un derecho subjetivo público de activar la jurisdicción a través del proceso. Igualmente el derecho de acción

no sólo se materializa por la declaración del demandante mediante la demanda sino que éste es un derecho que puede ser ejercido por el demandado a través de la contrademanda.

Tan así que se produce en el proceso una acumulación de pretensiones. Lo resaltante es que el derecho de acción no se agota con la participación del demandante o accionante sino que es extensiva a la acción que realice el demandado a través de la manifestación de sus pretensiones en el proceso, por ello que la redacción de la norma señala “por el derecho de acción todo sujeto (...) puede acudir al órgano jurisdiccional solicitando la solución a un conflicto de intereses.”

Por ello podemos decir que la acción no es en sí la pretensión misma, ya que en ocasiones la pretensión es amparada y en otras ocasiones no lo es, pero aún así el derecho de acción siempre estará ahí presente pero la pretensión no necesariamente lo estará.

2.2.1.1.2. Características de la acción

- a. La acción es universal.** Atribuida a todos, sin excepción sean personas físicas o jurídicas. La mera posibilidad de su hipotética restricción para algún sector social repugna a su naturaleza. (Bustamante, 2001).
- b. La acción es general.** La acción ha de poder ejercitarse en todos los órdenes jurisdiccionales (civil, penal, laboral,...) procesos (ordinarios, especiales,...) etapas (alegaciones, pruebas, conclusiones) e instancias procesales (incluidos todos los medios de impugnación dentro de las mismas), trátase de la declaración como de medidas cautelares o de la ejecución. En suma, todos los mecanismos, expectativas y posibilidades que ofrece el proceso en su desarrollo han de estar abiertos al uso por su parte de quien acude a dicha vía. (Carrión, 2000).
- c. La acción es libre.** La acción debe ejercitarse libremente, de forma voluntaria. Nadie puede ser obligado a acudir en demanda de justicia a los tribunales, ni debe resultar suplantada su voluntad, ni debe tener confundido su ánimo al respecto. En el ámbito penal, en delitos y faltas de carácter público, el proceso debe iniciarse de oficio, sin contar con la previa autorización de la víctima.

(Aguilar, 2010).

- d. La acción es legal.** Tanto en su reconocimiento como en el inicio y en el desarrollo, la acción ha de estar regulada legalmente. En efecto, en primer lugar, el ordenamiento jurídico de un país ha de recoger expresamente, como derecho fundamental de todos sus ciudadanos, el derecho de éstos a acudir en solicitud de justicia a los órganos jurisdiccionales siempre que lo estimen conveniente. El legislador dispone una forma y unos requisitos legales para su ejercicio, y el ciudadano ha de respetarlos. No le basta con manifestar por cualquier medio el deseo de acceder a los tribunales en solicitud de que se le administre justicia, sino que dicha petición ha de presentarse conforme al Derecho. (Bello, 1989).
- e. La acción es efectiva.** Más que una característica, constituye su íntima esencia: la eficacia o la efectividad, entendida ésta, literalmente, como la capacidad de lograr el efecto deseado. Por ello es importante que la declaración se ejecute. (Cajas, 2011).

2.2.1.1.3. Materialización de la acción

Para Liebman (2010), la acción es un verdadero derecho subjetivo procesal, ya que si bien confiere a la parte accionante la facultad de promover la actividad del órgano jurisdiccional para que, seguido el proceso correspondiente, emita una sentencia sobre la pretensión expresada en la demanda o en la acusación, igualmente impone al órgano jurisdiccional, cuando cumple los requisitos y condiciones. El deber de dar trámite a la demanda o la acusación, de llamar a juicio a la contraparte, de cumplir con los actos del proceso, de dictar la sentencia y, en su caso, ordenar su ejecución. Este derecho de promover un juicio o proceso comprende tanto el acto de iniciación del proceso (la acusación o consignación en el derecho procesal penal, o la demanda en las demás disciplinas procesales), los actos que correspondan a la parte actora para probar los hechos y demostrar el fundamento jurídico de su pretensión, así como para impulsar el proceso hasta obtener la sentencia y eventualmente su ejecución. Este derecho también incluye los actos de impugnación de las actuaciones o las resoluciones adversas a los intereses del actor.

De lo expresado, podemos decir que la acción se materializa a través de la demanda, y ésta a su vez contiene la pretensión, que viene a ser el petitorio de la misma. El

procedimiento ordinario comienza por la demanda que se propondrá por escrito, en cualquier día y hora ante el Tribunal o ante el Juez. Es decir, con la demanda se ejerce la acción y se deduce la pretensión, como también podemos decir, que la demanda contiene la acción que despierta la actividad jurisdiccional, para darle paso al proceso, y contiene a su vez la pretensión o reclamación del solicitante de la tutela por parte del estado, por tanto la acción es un derecho o potestad; la pretensión vendría a ser una declaración de voluntad, y la demanda un acto procesal. (Custodio, 2010).

2.2.1.2. Jurisdicción

2.2.1.2.1. Definiciones

Rioja (2011) define como “El poder-deber que tiene el Estado a través de una autoridad, dotada de ciertas atribuciones para administrar justicia de manera independiente e imparcial”. (p. 21).

La jurisdicción como la función pública realizada por órgano competente del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud del cual, por acto de juicio y la participación de sujetos procesales, se determina el derecho de partes, con el objetivo de admitir sus conflictos de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución. (Ticona, 1999).

La jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de aplicar y administrar justicia a través de los órganos del poder judicial, de acuerdo a las normas de competencia y procedimientos que las leyes establezcan, y en nombre del Estado y dentro de los límites de su soberanía, con el fin de mantener la armonía y la paz social dentro del mismo. (Falcón, 1978).

Idrogo (2002) dice: la jurisdicción cumple una actividad funcional de garantía que el demandante busca en el juez. Espera que este tercero imparcial vaya a aplicar la ley correctamente. Es decir garantiza los derechos que puedan alegar cada uno de estos ciudadanos.

Machicado (2012), señala que la jurisdicción es la función pública, realizada por órganos 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.

2.2.1.2.2. Características de la jurisdicción

- a. Pública.** Toda vez que constituye una expresión de soberanía del Estado, a quién corresponde satisfacer el interés de la sociedad en la composición del conflicto. Su organización y funcionamiento está regulado por normas de derecho público.
- b. Única.** La función jurisdiccional que se desarrolla a lo largo del territorio nacional, siempre es la misma, independientemente del órgano jurisdiccional que la ejerce del tipo de proceso que la sustancie, ya sea en lo penal, civil, laboral, etc; toda vez que la fuente de donde proviene y la actividad que cumple es igual en todas las áreas.
- c. Exclusiva.** Tiene dos aspectos ésta característica: Una exclusividad interna, referida a que la actividad jurisdiccional solamente la pueden ejercer aquellos órganos expresamente autorizados por la Constitución y no así los particulares, y una exclusividad externa, referida a que cada Estado la aplica con prescindencia y exclusión de los otros.
- d. Indelegable.** Mediante ésta característica, se quiere expresar que el juez predeterminado por la ley no puede excusarse o inhibirse de administrar justicia y delegar en otro el ejercicio de la función jurisdiccional.

2.2.1.2.3. Elementos de la jurisdicción

De acuerdo a Alsina, citado por Águila (2010), tenemos que los elementos de la jurisdicción son los siguientes:

- a. La Notio.** Vendría a ser la facultad del juez para juzgar, para conocer determinado asunto. Potestad que tienen los jueces para conocer una determinada acción.
- b. Vocatio.** Viene a ser el Poder del Juez para hacer comparecer a las partes o

terceros al proceso.

- c. **Coertio.** Es la facultad del juez de emplear los medios necesarios o la fuerza pública a fin de hacer cumplir sus resoluciones.
- d. **Judicium.** Es la Aptitud del Juez para dictar sentencia definitiva.
- e. **Ejecutio.** Es la facultad que tiene el Juez de ejecutar sus resoluciones que han declarado el derecho que se ha ejecutado en una determinada acción, con la finalidad de restablecer el orden y la paz.

En ese sentido se tiene que la jurisdicción es la facultad del Estado para administrar justicia, es decir, la parte encargada de cumplir con esta función, que en el caso Peruano recae en el Poder Judicial, debido a que éste es la institución indicada para dar solución a los conflictos. Por tanto se ha llegado a la conclusión que la jurisdicción es un acto a través del cual el Estado soluciona el conflicto entre los particulares, la jurisdicción no existiría sino sería el derecho a la acción que tiene todo sujeto de derecho, sea natural y/o jurídica.

De acuerdo al Código Procesal Civil, reconoce a la jurisdicción en materia civil con suma exclusividad y abarca todo el territorio nacional.

2.2.1.3. La Competencia

2.2.1.3.1. Definiciones

La competencia es el fragmento de jurisdicción atribuido al administrador de justicia o administradora de justicia. La relación entre la jurisdicción y la competencia, es la relación que existe entre el todo y la parte. La jurisdicción es el todo; la competencia es parte: un fragmento de la jurisdicción. (Castillo, 2006).

Fairen (1992) afirma que “La competencia es la capacidad o aptitud de ejercer la función jurisdiccional en determinados conflictos; la jurisdicción y la competencia se determina en función a los elementos de la relación sustantiva, tales como la ciudadanía de las partes, su domicilio, el valor económico de las partes”. (p. 38).

Según Cajas (2008) la competencia se determina por la situación de hecho existente al momento de la interposición de la demanda o solicitud y no podrá ser modificada por

los cambios de hecho o de derecho que ocurran posteriormente, salvo que la ley disponga expresamente lo contrario.

Para Bustamante (2001), la competencia es la aptitud del Juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado.

Es la capacidad o aptitud de ejercer la función jurisdiccional en determinados conflictos; la jurisdicción y la competencia se determina en función a los elementos de la relación sustantiva, tales como la ciudadanía de las partes, su domicilio, el valor económico de las partes. (Fairen, 1992).

A diferencia de la jurisdicción, la competencia es la facultad o conjunto de facultades que le otorga la ley al juzgador para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflictos. Queriendo ello decir que es el juzgador el titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier situación, sino únicamente en aquellos para los que está facultado por ley. Couture (2002).

2.2.1.3.2. Regulación de la Competencia

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

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia

De acuerdo al Código Procesal Civil en el Art. 8°: “La competencia se determina por la situación de hecho existente al momento de la interposición de la demanda o solicitud y no podrá ser modificada por los cambios de hecho o de derecho que ocurran posteriormente, salvo que la ley disponga expresamente lo contrario”. (Cajas, 2011).

En el caso en concreto de estudio, que es de Divorcio, la competencia pertenece a un juzgado de Familia, así lo establece el Artículo 53° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOP), inciso “A” donde se establece lo siguiente: Los juzgados de Familia

conocen en materia civil: las pretensiones relativas a las disposiciones generales del Derecho de Familia y a la sociedad conyugal

De acuerdo a la Ley Orgánica del Poder Judicial, las Salas Civiles conocen:

1. De los recursos de apelación de su competencia conforme a la ley.
2. De las quejas de derecho, contiendas de competencia y conflictos de autoridad que les corresponde conforme a ley.
3. En primera instancia, de los procesos sobre responsabilidad civil derivadas del ejercicio de sus funciones, contra los Jueces Especializados o Mixtos, los Jueces de Paz Letrados, y los Jueces de Paz.
4. De las contiendas de competencia entre los Jueces Civiles.
5. Como primera instancia, en las acciones contencioso administrativas de su competencia.
6. De los demás procesos que establece la ley. (Cajas, 2008).

Ticona (1999), anota que el legislador, ha establecido como regla, una que tiene que ver con la competencia por razón de la materia, cuando señala que corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles el conocimiento de todo aquello que no esté atribuido de modo específico por ley a otros órganos jurisdiccionales (Artículo 5 del Código Procesal Civil). Esto significa que si se presentara una pretensión procesal que, por su naturaleza, no es de competencia de un Juez Laboral, Penal u otro, el asunto tiene que ser de conocimiento del Juez Civil, pues estos conocen los procesos que no son de competencia exclusiva de otros jueces.

Siguiendo las reglas del artículo 15 del Código Procesal Civil, que establece que en el caso de ser dos o más los demandados, es competente el Juez del domicilio de cualquier de ellos, y siendo en el caso bajo estudio, que uno de los demandados domicilia en la ciudad de Piura, es por dicho motivo que se ha interpuesto la demanda en la Corte Superior de Piura. (Sarango, 2008).

2.2.1.4. La Pretensión

2.2.1.4.1. Definiciones

Para Carnelutti, (1959), “La pretensión procesal es la exigencia de que un interés ajeno se subordine al propio, es decir, al que ejercita la pretensión”. Igualmente para Quisbert (2010), manifiesta que, “La pretensión procesal es la petición dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada y, en cuanto sea necesaria, por las consecuencias de hecho y propuestas para fundamentar”. Ej. En el memorial se coloca la pretensión. Luego el juez emite un comparendo para el demandado. El demandado antes de presentarse a los estrados judiciales, en material civil, puede transar.

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

2.2.1.4.2. Elementos de la pretensión

Conforme manifiesta Azula (2008), en la pretensión pueden distinguirse los siguientes elementos:

- a. El objeto de la pretensión**, es la materia sobre la cual recae y está constituido por un inmediato, representado por la relación material o sustancial, y el otro mediato, constituido por el bien de la vida que tutela esa relación. (Talavera, 2009).
- b. La causa de la pretensión**, entendida como el móvil determinante de su proposición, la constituyen los hechos sobre los cuales se estructura la relación jurídica material. Se exige siempre la invocación de los hechos, no solo porque de ellos se desprende de relación jurídico material, que ayudan, inclusive, al juzgador a darle claridad al pedimiento propiamente dicho cuando este es oscuro, si no que fijan un aspecto muy importante, el de la carga de la prueba, que determina a cuál de las partes le interesa establecerlos y la manera como debe decidirse la controversia. (Torres, 2008).
- c. La razón de la pretensión** reside exclusivamente en las normas o preceptos de

carácter sustantivo que regulan la relación jurídica Matrial contenida en ella. Como dice Carnelutti, “una pretensión tiene razón en cuanto una norma o precepto jurídico establece la prevalencia del interés, que el contenido de la pretensión. (Morales, 2001).

- d. El fin de la pretensión,** es la sentencia que la acoja, esto es, la favorable a quien la invoca, al sujeto activo de ella. Por consiguiente, la sentencia favorable al demandante. (Maturana, 2009).

De igual forma, para Carnelutti (1959), refiere que todo pretensión procesal implica la afirmación de la existencia de una realidad jurídica con motivo de un acaecimiento de trascendencia para el derecho. Todo pretensión admite ser descompuesta para su estudio en los distintos elementos que la conforman:

- a. Los sujetos:** Siempre son dos los sujetos que la componen. No es posible concebir racionalmente la figura de un acreedor sin el correlativo deudor y viceversa. La idea de persona del acreedor comprende la de sus sucesores a título singular y universal y, eventualmente, a su sustituto. Los sujetos de la acción son el actor (pretendiente) y el demandado (aquel respecto de quien se pretende). (Landa, 2002).
- b. El objetivo de la pretensión:** Es obtener de la autoridad (juez o árbitro) una resolución con contenido favorable a la petición hecho en la demanda. (Hinostroza, 1998).
- c. La causa de la pretensión:** Se entiende por causa de la relación la concreta interferencia intersubjetiva que la ocasiona. (Flores, 1988).

2.2.1.4.3. Regulación de la pretensión

Está regulada y fundamentada la pretensión en el inciso 7 del artículo 424°, que señala expresamente como requisito de la demanda y por ende una obligación de cualquier abogado que se considere un profesional del derecho, que se encuentre obligado a cumplir, “La fundamentación jurídica del petitorio”. (Haba, 2004).

Este requisito no debe entenderse como la simple referencia al artículo o artículos de una norma jurídica, sino a la descripción de la institución o instituciones que se

pretende se reconozca por parte del juzgador en su decisión final. (Custodio, 2010).

Implica que el abogado vuelque en ella todos sus conocimientos jurídicos describiendo la norma aplicable a los hechos materia de su pretensión, pretender que sea el juez aplicando el principio de “Iura novit” en esta circunstancia es desmerecer al profesional del derecho, quien es la persona capacitada que elabora el escrito de demanda, ello podría permitirse en un sistema en el cual no se exija la defensa cautiva y por tanto no se requiera la intervención de letrado. (Carrión, 2000).

2.2.1.5. El Proceso

2.2.1.5.1. Definición

Por la constante búsqueda de la paz en el entorno social y el establecimiento de los derechos en el ordenamiento jurídico en su conjunto, necesariamente debemos recurrir al proceso judicial, porque justamente la justicia tomada por nuestra propia mano ya no rige y es a través de un tercero conoce como juzgador con facultades inherentes de acuerdo a la normativa el que tiene la facultad de ejercer justicia y dictaminar las acciones sancionarias y coercitivas a llevar a cabo.

Por tanto tenemos las siguientes definiciones de los juristas tales como:

Igartúa (2009) manifiesta que el proceso siempre supone una litis o litigio o conflicto, entendido éste no sólo como efectiva oposición de intereses o desacuerdo respecto de la tutela que la ley establece, sino a la situación contrapuesta de dos partes de una relación jurídica cualquiera cuya solución sólo puede conseguirse con intervención del Juez.

Para Couture (2002), refiere que el proceso judicial es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. Asimismo, advierte que existe diferencia entre proceso y procedimiento. La simple secuencia, no es proceso sino procedimiento.

Para Bacre (1986), el proceso es el conjunto de actos jurídicos procesales concatenados entre sí, de acuerdo con las reglas preestablecidas en la ley, orientadas a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, a través de la

cual se resuelve, conforme a derecho, la cuestión judicial planteada por las partes.

Mientras que para Rodríguez (2005) se define el proceso como el conjunto de actos realizados por el Órgano Jurisdiccional y por las partes, debidamente concatenados, que terminan con una sentencia que tiene autoridad de cosa juzgada.

2.2.1.5.2. Funciones del proceso

Según Couture (2002), el proceso cumple determinadas funciones que son:

a. Interés individual e interés social en el proceso

El proceso, es necesariamente teleológica, dado que su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Queriendo ello decir que el proceso por el proceso mismo no existe.

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

b. Función pública del proceso.

El proceso, como medio idóneo sirve para la continuidad del derecho, dado que a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Cuyo único fin social proviene de la suma de los fines e intereses individuales.

Zavaleta (2002) indica, “Mientras que el fin particular del proceso es que se haga justicia con una connotación de proyección social, el proceso cumple una función pública, por medio de la cual se busca prevalecer el sentido del derecho”. (p. 113).

Finalmente, indica que servir de ámbito adecuado, para el desarrollo de la actividad jurisdiccional viene a representar el fin público del proceso, ya que a través de las resoluciones judiciales que emiten los órganos jurisdiccionales que ponen fin a un proceso, se refuerza la continuación del derecho. (Flores, s.f.).

c. Función privada del Proceso

El derecho sirve al individuo, satisface sus aspiraciones; por ello, el proceso es un garantía individual. El proceso ampara al individuo y lo defiende del abuso de la autoridad del juez, de la prepotencia de los acreedores o de la saña de sus perseguidores. Esa garantía no sólo favorece al actor, sino en términos equivalentes al demandado. En este segundo aspecto especial relevancia tienen el orden penal en que aparece con énfasis el principio de la legalidad o del debido proceso (Monroy, 2004).

Es el instrumento que tiene todo individuo en conflicto para lograr una solución del estado, al cual debe ocurrir necesariamente, como alternativa final, si es que no ha logrado resolverlo mediante una de las posibles formas de autocomposición del conflicto (desestimiento, allanamiento y/o transacción). (Serra Dominguez, s/f).

2.2.1.5.3. Principios relacionados con la función jurisdiccional

Tenemos que principios son aquellas directivas, líneas de matrices en las que se desarrollan las instituciones del Proceso. Por éstos principios cada institución procesal se vincula a la realidad social en la que deben actuar, ampliando o restringiendo el criterio de su aplicación (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas (APIC); 2010, p.149,150).

2.2.1.5.3.1. Principios de rango constitucional

Tenemos los siguientes principios:

A. Principio de Unidad y Exclusividad

Previsto en el Artículo 139 inciso 1 de la Constitución Política del Estado: La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, no es posible establecer jurisdicción alguna en forma independiente a excepción de la jurisdicción militar y arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.

B. Principio de Independencia jurisdiccional

Prevista en el Artículo 139 inciso 2 de la Constitución Política del Estado La

independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, es que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Igualmente tampoco pueden dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución.

C. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional

Prevista en el Artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento alguno distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto cualquiera sea su denominación.

Respecto al Debido Proceso tenemos que De Bernadis, (...) son las garantías mínimas que requiere una persona para ser investigado, procesado (derecho de defensa, pluralidad de instancia, presunción de inocencia, etc.), y respecto a la Tutela Jurisdiccional Efectiva es el derecho de toda persona a que el Estado le proporcione una justicia idónea, imparcial y oportuna a sus demandas o pretensiones. También se le conoce como “Juicio justo” o “Proceso regular” que es una garantía y derecho fundamental de los justiciables que les permite una vez ejercitado el derecho de acción el poder acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que lleven a la autoridad encargada de resolverlo, a pronunciarse de manera justa, equilibrada e imparcial. Chanamé (2009, p. 432).

En cuanto a “La tutela jurisdiccional efectiva, es aquel por el cual una persona como integrante de la sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o la defensa de sus derechos, intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización” (Martel, 2003, p.17).

D. Principio de Pluralidad de instancia

Prevista en el Artículo 139 inciso 6 de la Constitución Política del Estado.

Chanamé (2009), expone lo siguiente “(..) constituye una garantía consustancial del derecho al debido proceso, mediante el cual se persigue que lo resuelto por un juez de primera instancia pueda ser revisada por un órgano superior, y de esta manera se permita que lo resuelto por aquél, cuando menos, sea objeto de un doble pronunciamiento” (p. 444).

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

Prevista en el Artículo 139 inciso 8 de la Constitución Política del Estado: El principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley. Deben aplicarse los fundamentos generales del derecho y del derecho consuetudinario.

El juez no se puede inhibir, en este supuesto debe aplicarse primero los principios generales del derecho, en su defecto el derecho de la costumbre, con la advertencia que estos dos antes citados no se aplican al proceso penal porque en este funciona el Principio de Legalidad por es absoluto y no admite excepciones.

F. El Principio de no ser privado de defensa en ningún estado del proceso

Prevista en el Artículo 139 inciso 14 de la Constitución Política del Estado: Dicho principio es aquel en el que toda persona será informada inmediatamente y por escrito de las causas o las razones de su detención. Teniendo derecho a ser asesorado por un letrado desde que es citada o detenida por cualquier autoridad. Es decir no se puede dejar de ejercer el derecho a la defensa, permitiéndosele a la persona la defensa e intervención de un abogado, pudiendo ser elegido por el mismo interesado pero en caso o en el supuesto de que no contara con los medios es el mismo Estado que ha previsto la defensa de un defensor de oficio.

2.2.1.6. El Debido proceso Formal

2.2.1.6.1. Definición

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un

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

Sarango (2008), entiende al debido proceso como un conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. Es el derecho que tiene toda persona a que se ventile y se resuelva su causa con justicia respetando las necesarias garantías legales.

Zumaeta (2008) indica por su parte que el Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucionai, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial.

2.2.1.6.2. Elementos del debido proceso

De acuerdo a Gutierrez Camacho (1995), los actos de poder sean estos sentencias, actos administrativos o normas, han de ser valiosos en si mismos, es decir razonables o que guarden relación con el repertorio de valores que consagran la Constitución el concepto de razonabilidad descansa en la premisa en la que el derecho es un sistema, una estructura y como tal todas sus partes deben estar en sintonía, en una relación de autodependencia. Todo sistema reclama una lógica, un sentido, una discrecionalidad a la que se enderezan sus partes; respetar el principio de razonabilidad sugiere que no se trasgreda ese sentido, esa lógica, ni en lo formal ni en lo sustancial. Se trasgrede en lo formal cuando no se respeta el principio de supremacía constitucional o cuando no se sigue el procedimiento pre establecido para la producción de normas. Se altera en lo sustancial cuando el contenido material de los actos de poder se encuentran divorciados con el repertorio mínimo de valores que consagra la Constitución;

deviene entonces, ese acto en injusto.

En la presente investigación los elementos del debido proceso formal a considerar son los siguientes:

a. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.

Establecido en nuestra legislación como el principio de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional; así nuestra Constitución Política del Estado establece:

Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimiento en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno. (Cajas, 2011).

Por tanto, que el Código Procesal Civil establece que la potestad jurisdiccional del Estado en materia civil, la ejerce el Poder Judicial con exclusividad. La función jurisdiccional es indelegable y su ámbito abarca todo el territorio de la República.

b. Emplazamiento válido

El emplazamiento es el acto por el cual se notifica al demandado; es también el momento en el cual se establece una relación procesal, de allí su importancia para definir varias situaciones importantes, por cierto siempre que se haya realizado válidamente. Ese es precisamente el sentido del artículo 438°, describir cuales son los efectos que produce el emplazamiento válido. Estos son desde fijar de manera definitiva la competencia aplicable al proceso, la modificación del petitorio (luego del emplazamiento ya no se puede pedir algo distinto de lo exigido en la demanda), la prohibición de iniciar otro proceso con el mismo petitorio (como resulta obvio, contra la misma parte y con el mismo interés para obrar), hasta interrumpir la prescripción extintiva. (Monroy, 2004).

Landa (2002) sostiene que en el mismo acto de la notificación, se hace saber al demandado el contenido de la demanda, de tal forma que se encuentre en posibilidad

de contestarla.

c. Derecho a ser oído o derecho a audiencia.

Para Rioja (2011), 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.”.

Implica que ningún ciudadano tiene que cumplir una sentencia sin que previamente se le haya ofrecido la oportunidad de alegar todo cuanto estime favorable para la mejor defensa de sus derechos, interés y acciones, dentro del proceso. (Marquéz, 2011).

Por este principio quienes participan en el proceso deben estar entrenados de todo lo que sucede en el mismo, a fin de garantizar la posibilidad que puedan ejercer su derecho de defensa, siendo del caso dejar constancia, que se cumple con este principio con el hecho de informar debidamente a la contra parte de aquello que está sucediendo, sin que sea necesario para la validez de los actos procesales que el afectado intervenga o se pronuncie al respecto. (Chapiñal, s.f.).

d. Derecho a tener oportunidad probatoria.

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 conducente a obtener una sentencia justa. (Hinostroza, 2006).

Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que

tenga en la sentencia. (Vescovi, 1984).

e. Derecho a la defensa y asistencia de un letrado

El derecho a la defensa y asistencia de letrado está regulado en el inciso 14 del artículo 139° de la Constitución el cual, establece dos garantías con la siguiente normatividad: El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o de las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad. (Quiroga, 2011).

Por su parte, Cajas (2011) afirma que el derecho de defensa cuenta con tres características:

- a. Es un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo desconocimiento invalida el proceso.
- b. Convergen en él una serie de principios procesales básicos: la inmediación, el derecho a un proceso justo y equilibrado, el derecho de asistencia profesionalizada.
- c. El beneficio de la gratuidad.

El derecho a la defensa, es el derecho a defenderse de la demanda de un tercero o acusación policial, fiscal o judicial, mediante la asistencia de un abogado. (Landa, 2002).

2.2.1.7. El Proceso Civil

2.2.1.7.1. Defincion

Proceso judicial es el conjunto dialéctico de actos jurídicos procesales realizados por todos los sujetos procesales con la finalidad de resolver un conflicto intersubjetivo de intereses o solucionar una incertidumbre jurídica y conseguir la paz social en justicia. (Larico, s.f.).

Bautista (2007) indica que contiene los principios y normal que regulan el

procedimiento, la administración de justicia ante los jueces y tribunales que versen controversias de naturaleza civil.

Según Ticona (1998), el proceso civil es la serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión conforme con las normas del derecho privado por los órganos de la jurisdicción ordinaria, instituidos especialmente para ello.

2.2.1.7.2. Principios procesales aplicables al proceso civil

Los principios procesales están contenidos en el Título Preliminar del Código Procesal Civil y tenemos:

A. Principio de inmediación

Según el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el principio de inmediación tiene por objeto que el juez que va a resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica, tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes) y objetivos (documentos, lugares, etc) que conforman el proceso. (Custodio, 2010).

En la aplicación de este principio se ha privilegiado la oralidad sin descartar la escrituriedad, pues ésta viene a ser el mejor medio de perpetuar y acreditar la ocurrencia de un hecho o la manifestación de voluntad en un proceso. (Aguilar, 2005, p.16).

También, Carrión (2007), escribe que el principio de inmediación, “Permite al juez una mejor valoración de los medios probatorios actuados. Es por ello que nuestro Código Procesal Civil regula que el juez que inicia la audiencia de prueba debe concluir el proceso, entendiéndose que el deberá sentenciar la causa”.

B. Principio de concentración

El artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil, también contiene al principio de concentración, el cual obliga al juez la realización de los actos procesales al menor número posible, evitando su dispersión, sin que con ello se afecte el derecho

de defensa. (Cajas, 2011).

De igual importancia, éste principio “Permite la realización concentrada de varios actos procesales en una sola diligencia como por ejemplo: el saneamiento donde el juez identifica a las partes (promueve la concentración y da por fracasada la concentración (Alarcon, 2005).

La concentración supone el examen de toda la causa en un período único que se desarrolla en una audiencia (debate) o en pocas audiencias muy próximas, de tal modo que los actos se aproximan en el tiempo y se suceden ininterrumpidamente.

Este principio está relacionado con el de celeridad, y tiene como finalidad reunir actividades procesales en un espacio de tiempo lo más corto posible. En consecuencia el principio de concentración apunta a la abreviación del proceso mediante la reunión de toda actividad procesal en la menor cantidad de actos y evitar, por consiguiente, la dispersión de dicha actividad. (Bello, 1989).

C. El principio de congruencia procesal

Riccer(2006), puntualiza: La congruencia exige solamente correlación entre la decisión y los términos en que quedó oportunamente planteada la litis, comprende los siguientes aspectos: La resolución de todas las pretensiones oportunamente deducidas; Resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, o sea prohibido resolver pretensiones no ejercitadas; Aplicación de estas reglas a las cuestiones introducidas al debate por el demandado, o sea resolución de todas las cuestiones planteadas por el mismo y nada más que ellas.

Por otro lado, Monrroy (1987), sostiene que: En síntesis, el proceso de congruencia judicial exige al juez que no omita, altere o exceda las peticiones contenidas en el proceso que resuelve.

2.2.1.7.3. Fines del proceso civil

De acuerdo a Carrión (2007), escribe “El proceso civil tiene por finalidad decidir conflictos entre los particulares y conciben al proceso como la discusión que

sostienen las partes con arreglo a determinadas normas procesales sobre sus respectivos derechos y que termina con una decisión del organismo encargado de dirimir en la controversia.”(p. 153).

Por su parte en la norma procesal constitucional, podemos citar la norma contenida en el Artículo II del Código Procesal Constitucional: son fines esenciales de los procesos constitucionales garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales. Igualmente, la finalidad del proceso civil, de acuerdo a lo establecido en el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, la finalidad concreta del proceso civil es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica; mientras que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. (Rivera, 2004).

2.2.1.8. El proceso de conocimiento

2.2.1.8.1. Definiciones

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

También se dice que se trata de un tipo de proceso en el que se tramitan asuntos contenciosos que no tengan una vía procedimental propia y cuando, por la naturaleza o complejidad de la pretensión, a criterio del juez, sea atendible su empleo de conformidad con la norma del artículo 475 del Código Procesal Civil.

Por lo general en un proceso de conocimiento se presenta los aspectos más relevantes y son: la etapa postulatoria, el acto del saneamiento, la audiencia conciliatoria, la audiencia de pruebas, la formulación de los alegatos, y la sentencia. Es de competencia de los órganos jurisdiccionales de primera instancia, llámese Juzgados Civiles o Juzgados Mixtos, (Ticona, 1994).

Es el proceso patrón, modelo con trámite propio, se caracteriza no sólo por lo prolongado de su trámite, sino también porque en él se ventilan asuntos de suma importancia, por lo general, complejos (que suponen un mayor debate y precisan un

exámen más completo para ser resueltos), así como pretensiones cuya estimación patrimoniales considerable (atribuyéndose pues, al proceso aludido aquellos reclamos de cuantía más significativa si la cotejamos con la reservada al resto de procesos), e incluso, cuestiones de puro derecho. (Hinostroza, 2005).

2.2.1.8.2. Tramite del proceso de conocimiento

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

- a. Etapa postulatoria:** Comprende el derecho de acción del demandante para hacer valer pretensiones materiales, el derecho de contradicción como las tachas u oposiciones, las excepciones y defensas previas, la contestación de la demanda; es decir, “Es aquella en donde las partes proponen su pretensión y su defensa, respectivamente”, auto de saneamiento procesal y audiencia de conciliación. (Haba, 2004).

- b. Etapa probatoria:** Es la fase donde las partes tienen la obligación de acreditar los hechos afirmados en los actos postulatorios y el juez a cautelar personalmente la actuación de las pruebas. (Ledesma, 2008).

- c. Etapa decisoria:** Consiste en la declaración del derecho por el juez que conoce el caso concreto dentro del proceso de conocimiento. En este estudio procedimental, el juez debe cumplir con el mandato constitucional de motivar o fundamentar el fallo que adopta respecto con el mandato constitucional de motivar o fundamentar el fallo que adopta respecto al derecho controvertido por las partes. (Torres, 2008).

- d. Etapa impugnatoria:** Está contenida en el título XII de la sección tercera del código procesal civil bajo el epígrafe de medios impugnatorios, como los remedios y los recursos. Los primeros tendientes a subsanar los actos procesales inválidos; y los recursos, como el de reposición, el cual busca que el mismo juez corrija su propia resolución impugnada conceda la apelación para que el superior jerárquico la re examine; y, cuando interponer recurso de casación, la sala civil casatoria de la Corte Suprema se pronuncie sobre la correcta interposición o aplicación del derecho material o de la doctrina jurisprudencial o sobre la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, ho a la infracción de las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales. El recurso de queja sirve para examinar la resolución que declara inadmisibile o improcedente un recurso de apelación o de casación. También procede contra la resolución que ha conseguido la apelación en efecto distinta al solicitado. (Sararngo, 2008).
- e. Etapa de ejecución:** Es nuestro ordenamiento procesal, tiene por finalidad que se cumplan las resoluciones judiciales que han quedado consentidas o ejecutoriadas de acuerdo a nuestra ley adjetiva o leyes especiales así como a los laudos arbitrales firmes. (Ticona, 2006).

2.2.1.9. Sujetos del proceso

2.2.1.9.1. El juez

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

Así mismo, en el juez de primera instancia se concentran todas las atribuciones de dirección, trámite, sustanciación y decisión procesal, hasta la sentencia definitiva de primera instancia; en el tribunal colegiado de segunda instancia, la confirmación,

revocación o anulación de las sentencias definitivas e interlocutorias con fuerza de definitivas, de primera instancia, con facultades limitadas de recepción de prueba. (Bautista, 2005).

El juez es la máxima autoridad de un tribunal de justicia, cuya principal función es precisamente ésta, la de administrar justicia. Este funcionario es aquel que luego de un análisis exhaustivo de las ideas y las defensas de cada parte: la demandada y la demandante tiene la capacidad de juzgar libremente y dar penas o libertades según sea el caso. Son los funcionarios jurídicos del Estado a través de cuya actividad se ejerce la función jurisdiccional. Corresponde por igual éstos últimos, al actuar en Salas reciben en la norma comentada el nombre de tribunal colegiado. La justicia nacional está organizada sobre la base de una primera instancia, confiada siempre al juez unipersonal, y una segunda instancia desempeñada por tribunal colegiado. La Corte Suprema, colegiada, tiene un régimen propio, y actúa como tribunal de primera y única instancia, como tribunal de apelación y como tribunal de instancia extraordinaria. (Rivera, 2004).

2.2.1.9.2. Las partes

a. El demandante

De acuerdo al Diccionario Jurídico Moderno, demandante es la persona que activa el órgano jurisdiccional o administrativo para hacer valer uno o más derechos para lo cual sea persona al juzgado respectivo mediante escritura de “Demanda”, también es llamado actor, pretensor o recurrente, quién inicia la actividad procesal. (Chanamé, 2012,p.228).

El demandante es la persona que promueve una pretensión en un proceso contencioso o una petición en un procedimiento voluntario. En cuanto los actos procesales del demandante, se trata de una manifestación de voluntad o conocimiento dirigido al juez tendentes a conseguir un determinado fin que sólo se puede lograr mediante la resolución judicial. Por otra parte, en base a una petición, la parte demandante presenta al juez una serie de afirmaciones de hecho o de derecho para, sobre su base, obtener la resolución solicitada. Las alegaciones van íntimamente unidas a las peticiones, constituyendo el objeto del

proceso.

Además, determina el contenido de la sentencia, en su sentido (porque evidentemente no siempre tiene la razón). (Redondo, 1999).

b. El demandado

Para Chanamé (2012), refiere en el Diccionario Jurídico Moderno que el demandado es la persona pasiva, contra quien se dirige el demandante por medio del órgano jurisdiccional quien tiene la facultad de contradecir la demanda o acto administrativo. Caso contrario caerá en rebeldía tomando su conducta procesal al momento de emitir sentencia. (p.228).

Es, como bien sostiene Devis (1996), "...Es la persona frente a quien se requiere hacer valer el derecho por lo cual pretende el demandante o la negación del derecho que reclama el demandado y, por tanto la persona que debe contradecir la pretensión y sufrir la sujeción que resulte en caso de que prospere la demanda". (p. 209).

Es la persona contra quien se actúa judicialmente. Aquel contra el que se dirige una demanda en lo procesal, y que, de no acceder a ella, adquiere carácter definitivo con la contestación a la demandada. Por supuesto, es la parte contrapuesta al demandante. Los actos procesales del demandado, son manifestaciones de voluntad de los sujetos del proceso orientadas a producir, modificar o extinguir determinadas consecuencias jurídicas en el ámbito procesal. (En derecho) parte citada en la denuncia del demandante y contra la que se hacen alegaciones de éste. El demandado debe responder a las alegaciones. (Ledesma, 2008).

2.2.1.10. La demanda y la contestación de la demanda

2.2.1.10.1. La Demanda

La palabra demanda proviene del latín "Demandare" que significa: Confiar, habiendo tomado el sentido de "Pedir", en sentido general, es el hecho de dirigirse a un juez o

tribunal para que reconozca la existencia de un derecho. En su acepción procesal, es el escrito o recurso con que se inicia un juicio exponiéndose las pretensiones del autor; sus fundamentos de hecho (Relación detallada de los hechos o acontecimientos o negocios que motivan la reclamación), los fundamentos de derecho, es decir, las leyes o reglamentos que amparan su pretensión y la petición concreta sobre la que debe pronunciarse el juez. (Flores, 1988).

En cuanto, Monrroy (1996), señala que la demanda es la declaración de voluntad a través de la cual el pretensor expresa su pedido de tutela jurídica al Estado, y a su vez, manifiesta su exigencia al pretendido respecto de un interés sustentado en un derecho subjetivo, es decir, con relevancia jurídica.

“En definitiva la demanda es la materialización del derecho de acción, es el medio que permite a una persona a solicitar al órgano jurisdiccional la solución de un conflicto de intereses”. (Cabanellas, 1980,p.852).

2.2.1.10.2. Contestación de la demanda

“Es un medio de defensa que la ley franquea al demandado, mediante el cual responde al demandante, contradiciendo y pidiendo protección jurídica”. (Taramona, 2006, p.334).

En el Diccionario Jurídico Moderno, Chanamé, (2012) indica que la contestación de la demanda, es el escrito por el cual el demandado responde a la acción interpuesta por el actor fundamentando las razones de hecho y de derecho, la causa de la acción, su importancia es relevante en el proceso

porque implica la tutela del órgano jurisdiccional. Al ser contestada la demanda se inicia la bilateralidad del proceso como consecuencia de la relación procesal, y se determinan los hechos sobre los cuales deben fundamentarse las pruebas y la resolución que finalmente el juez emitirá pronunciándose en los extremos de la demanda y la contestación de la demanda, en cuanto a su estructura y características son similares a la demanda. (p.196, 197).

Mediante la contestación de la demanda el demandado hace uso de su derecho de contradicción con el fin de allanare o contradecir total o parcialmente a la pretensión

del demandante, mientras que con la reconvencción el demandado hace uso de su derecho de acción con el fin de proponer una contrademanda, solicitando que el demandante satisfaga su pretensión. Así mismo es un derecho del demandado que tiene su fundamento en el principio que a nadie se le puede condenar sin haberle dado la oportunidad de defenderse. Es decir, es la respuesta del demandado a la demanda. (Ledesma, 2008).

2.2.1.10.3. Regulación de la demanda y la contestación de la demanda

La demanda dentro de un régimen dispositivo, es condición necesaria para la actuación de la Ley y fija el ámbito de la intervención judicial, por lo tanto está regulada en el Código Procesal Civil, artículos 424° al 441°, así mismo por la Ley de Conciliación Extrajudicial N° 26872, que agrega un

requisito más que debe anexarse a la demanda, es la copia certificada del acta de conciliación extrajudicial, que se otorga después de concluído el procedimiento señalado por dicha Ley. En cuanto a la contestación de la demanda que viene a ser el ejercicio de una acción que tiende a procurar la tutela del órgano jurisdiccional y con ella se integra la relación procesal y se determinan las cuestiones a decidir en la sentencia de cuyos términos ésta no puede apartarse bajo pena de nulidad está regulada también en el Código Procesal Civil, artículo 424° al 445°.

2.2.1.10.4. Las audiencias en el proceso

En el Diccionario Jurídico, Chanamé (2012), define que la audiencia, en Derecho Procesal, es el acto de oír a las autoridades o personas que exponen, reclaman o solicitan un derecho. Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en juicio. Conjunto de actos de las partes o de entes jurídicos, realizados con arreglo a finalidades pre establecidas, en la dependencia de un juzgado o tribunal. (p.101).

Según Torres (2008), refiere que la audiencia es un medio de comunicación entre las partes y el juez, ya que institucionalmente es la ocasión procesal para aportar pruebas e invocar razones ante el juez competente. Así mismo se denomina audiencias a los

actos mediante los cuales el órgano judicial (o arbitral) recibe las declaraciones de las partes o de terceros en audiencia de pruebas que deban expresarse en forma verbal. Como se advierte, las audiencias constituyen uno de los tantos actos procesales. (p. 255 y 259).

2.2.1.10.5. Los puntos controvertidos

a. Definiciones

La fijación de puntos controvertidos se encuentra establecido en el Código Procesal Civil en su artículo 468. Las partes dentro del tercer día de notificado propondrán al juez por escrito los puntos controvertidos, vencido el plazo con o sin las propuestas de las partes de los puntos controvertidos, el Juez procederá a fijar los puntos controvertidos y la declaración de admisión o rechazo según se el caso de los medios probatorios ofrecidos, y sólo cuando la actuación de los medios probatorios admitidos lo requiera, se señalará día y hora para la realización de la audiencia de pruebas; al prescindir de ella se procederá al juzgamiento anticipado del proceso.(Larico,s.f.).

Dentro del marco normativo del artículo 471° del Código Procesal Civil los puntos controvertidos en el proceso pueden ser conceptuados como los supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demnada y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la contestación de la demanda. (Coaguilla, s/f).

b. Los puntos controvertidos en el expediente bajo estudio

En el expediente bajo estudio se fijaron los siguientes puntos controvertidos los cuales fueron propuestos por la parte demandante y son:

- “ Determinar si es que se ha cumplido con lo establecido en el Artículo N° 333 inciso 12), de nuestro Código Civil, es decir si es que ha transcurrido el tiempo necesario para que se produzca el divorcio por causal de separación de hecho.

2.2.1.11. La Prueba

2.2.1.11.1. Definición en sentido común

Zumaeta (2008), indica que técnicamente, el medio probatorio es la manifestación formal del hecho a probar, es la descripción, designación o representación mental de un hecho.

Por su parte Carrión (2000), indica que “la prueba es la demostración de la verdad de un hecho, demostración de la verdad de un hecho, realizada por los medios legales o, más brevemente, demostración de la verdad de un hecho”. (p.183).

Así mismo para Monrroy (1987), la verdad que la prueba trata de demostrar en el proceso es la verdad formal o verdad judicial, a la que se llama verdad legal, para diferenciarla de la verdad material que dadas las limitaciones del proceso, no se puede hallar en este.

2.2.1.11.2. Definición en sentido jurídico procesal

Fairen (1992) sostiene que es la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo. Examen que se hace para demostrar o comprobar los conocimientos o aptitudes de alguien.

También se la refiere a la acción de probar y se dice entonces que el acto corresponde a la prueba de su demanda y al demandado de sus defensas. También designa el estado de espíritu producido por el juez, por los medios aportados y en este sentido un hecho se considera o no probado según que los elementos de juicio sean o no considerados suficientes para formar la convicción de aquél, pues las partes pueden haber producido en los autos abundante prueba sin lograr producir con ella esa convicción. (Hernández, 2008).

La prueba en sentido jurídico-procesal es el método de buscar la verdad o falsedad de las proposiciones de juicio. Determinar el sentido etimológico de esta palabra.

Sentis Melendo nos enseña que prueba deriva del término latín probatio, probationis, que a su vez procede del vocablo probus que significa bueno. Por tanto, lo que resulta probado es bueno, se ajusta a la realidad, y probar consiste en verificar o demostrar la

autenticidad de una cosa (Peyrano, 1995).

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

De lo expuesto se puede afirmar que un medio de prueba o medio probatorio, se convertirá en prueba, si causa certeza y convicción en el juzgador. Los medios de prueba son los elementos materiales de la prueba. Es decir la prueba es, sin duda alguna, el tema medular del proceso civil, toda vez que casi toda la actividad de las partes está dirigida a crear convicción en el juzgador acerca de la veracidad de los hechos alegados que sustentan la pretensión; mientras que la actividad del juzgador igualmente está enderezada a obtener certeza sobre los mismos a fin de emitir un fallo arreglado a derecho. (Torres, 2008).

2.2.1.11.3. Concepto de prueba para el Juez

Igartúa (2009), refiere que “la prueba no se llama solamente al objeto que sirve para el conocimiento de un hecho, sino al conocimiento mismo suministrado por tal objeto”. (p. 157).

Así mismo, refiere que la palabra prueba se usa para designar: Los distintos medios ofrecidos por las partes o recogidos por el juez en el curso del proceso, y así se habla por ejemplo de prueba testimonial o instrumental; la acción de probar, y así se dice que al actor corresponde la prueba de su demanda y al demandado la de su defensa; y la convicción producida en el Juez por los medios aportados. (Cajas, 2008).

Urquiza (1998), indica: Los medios de prueba procesales; en el caso del proceso civil van a ser averiguaciones de las proposiciones de los litigantes, pero con las pruebas que ellos presentan, entonces si la persona presenta medios de prueba que no van a averiguar o descubrir la verdad, es lógico que esa persona vaya a tener un resultado que no se lo esperaba. (p.244).

“De otro lado, la prueba puede ser concebida estrictamente como las razones que conducen al juez a adquirir certeza sobre los hechos. Esta característica destaca en el ámbito del proceso”. (Hinostroza, 2001, p. 211).

Para Ledesma (2008) la prueba puede ser entendida, como aquel elemento que sirve para dar a conocer algún hecho o circunstancia. Por medio de ella, el juzgador logra adquirir el conocimiento de lo real y no de lo argumentado por las partes, hechos que pueden o no pueden contener pruebas que las sustenten.

2.2.1.11.4. Diferencia entre prueba y medio probatorio

En sentido estricto son pruebas judiciales las razones o motivos que sirven para llevarle al juez la certeza de los hechos, en tal que, por medio de pruebas, deben considerarse los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministren esas razones o motivos. Por lo tanto, probar en el proceso no es más que una actividad de parte consistente en llevar al proceso, por los medios y procedimientos establecidos en la Ley, las razones que convezan al juzgador de la certeza o veracidad de los hechos cuestionados. (Bello, 1989).

Dicha diferencia es muy sutil, Dellepiani (Nueva Teoría General de la Prueba), tomó como la primera la acción de probar, de hacer la prueba como cuando se le dice que al actor incumbe la carga de la prueba de los hechos por él afirmados actor probatactionem, con lo cual se preceptúa que es él quién debe suministrar los elementos de juicio producir los medios indispensables para determinar la exactitud de los hechos que se alegan como base de su acción sin cuya demostración perdería el pleito o litis, en tanto medios de prueba (se refiere a cada uno de los instrumentos con que se prueba) son los distintos elementos de juicio producidos por las partes o recogidas por el juez a fin de restablecer la existencia de ciertos hechos.

2.2.1.11.5. El objeto de la prueba

De acuerdo a Rosenberg que “Objeto de prueba son por lo regular, los hechos, a veces las máximas de experiencia y rara vez los preceptos jurídicos.

Como dice Stein: “El objeto de la prueba procesal sólo lo pueden constituir los

preceptos jurídicos y los hechos, puesto que el juez tiene siempre la misión de subsumir supuestos de hechos, es decir con junto de hechos, en los preceptos legales, con objeto de afirmar o negar la procedencia de las consecuencias jurídicas de dichos supuestos fácticos”.

Volviendo a Rosemberg, que hecho, en el sentido de objeto de la prueba, es todo lo que pertenece a la tipicidad de los preceptos jurídicos aplicables y forma la proposición menor del silogismo judicial; esto es: “Los acontecimientos y circunstancias concretas determinados en el espacio y en el tiempo, pasados y presentes, del mundo exterior y de la vida anímica humana, que el derecho objetivo ha convertido en presupuesto un efecto jurídico”.

2.2.1.11.6. Valoración y apreciación de la prueba

Por tanto. “En principio debemos indicar que el Código Procesal Civil prevé que todos los medios probatorios presentados y actuados, según sea el caso, son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su operación razonada y que, sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sirvan para el sustento de la decisión judicial”.

Al respecto Peyrano (1985), nos dice que la valoración conjunta de la prueba consiste en tener en cuenta que el material probatorio ha de ser apreciado en su conjunto mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los diversos elementos de convicción arrojados a los autos, única manera de crear la certeza moral necesaria para dictar el pronunciamiento judicial definitivo”.

Al final, la valoración conjunta cumple su papel cuando ya se ha justificado individualmente la valoración de cada prueba relevante practicada y traduce en realidad la exigencia de ponderar, de cara a la justificación final, el valor probatorio de todas esas pruebas conjuntamente consideradas. Salvo disposición legal en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. Así como no tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa. (Larico,s.f.).

2.2.1.11.7. Las pruebas y la sentencia

Luego de valorar las pruebas y vencido el término probatorio el Juez debe resolver mediante una resolución, ésta resolución viene a ser la sentencia que deberá expresar los fundamentos en que se apoya para admitir o rechazar cada una de las conclusiones formuladas por las partes.

La destacada jurista peruana Ledesma (2008), explica que la valoración de la prueba o denominada también apreciación, es un proceso por el cual el juez califica el mérito de cada medio probatorio explicando en la sentencia el grado de convencimiento que ellas han reportado para resolver la causa.

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. Concluido el trámite que corresponda en cada proceso, el juzgador debe expedir sentencia, este es el momento en el cual el juzgador aplica las reglas que regulan a las pruebas. (Aguilar, 2010).

2.2.1.11.8. Medios de prueba actuados en el caso concreto

a. Los Documentos

Por documento se entiende toda representación objetiva de un pensamiento, la que puede ser material o literal. Son documentos materiales, entre otros, los equipos, las tarjetas, las marcas, los signos, las contraseñas, etc. Documentos literales son las escrituras destinadas a constatar una relación jurídica y para los cuales se reserva el nombre de instrumentos. (Castillo, 2006).

Documento es todo instrumento, escritura, escrito en que se prueba, confirma, justifica alguna cosa o al menos que se aduce con tal propósito; ampliando todo ello, cuanto consta por escrito o gráficamente. (Bustamente, 2001).

Como colorario, dentro de las clases de documentos tenemos: los escritos públicos o privados, impresos, fotocopias, planos, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas y otras reproducciones de audio y video, la telemática, que viene a ser la integración de las comunicaciones con el cálculo automático o proceso de datos, produciendo nuevas aplicaciones y servicios para el tratamiento y distribución de la

información entre usuarios muy alejados, y además objetos que recojan, contengan algún hecho o una actividad humana. (Carrión, 2007).

b. Los documentos en el caso bajo estudio

- Partida de matrimonio civil.
- Partida de nacimiento de los hijos concebidos en el matrimonio.
- Denuncia Policial sobre abandono voluntario del hogar de parte de la demandante.

2.2.1.12. Las Resoluciones Judiciales

2.2.1.12.1. Definiciones

De acuerdo con Chanamé (2012), resolución judicial, son las decisiones de la autoridad jurisdiccional. (p.520).

Para Couture (2002), son actos que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante el cual deciden la causa o puntos sometidos a su conocimiento.

Según Maturana (2009), “Es un acto jurídico procesal que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante el cual dan curso al procedimiento, resuelven los incidentes que se promueven durante el curso de él o deciden la causa o asunto sometido a su decisión”.

Se contemplan las siguientes disposiciones: Artículo 120°. Resoluciones. Son los actos procesales a través de los cuales se impulsa o decide al interior del proceso o se pone fin a éste, pueden ser decretos, autos y sentencias. Artículo 121°. Decretos, autos y sentencias. Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite.

Mediante los autos el juez resuelve la admisibilidad o rechazo de la demanda o de la reconvencción, saneamiento, interrupción, conclusión y la forma especial de conclusión del proceso, el consesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión o improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento. Mediante la sentencia, el juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión

expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal.

En definitiva la resolución judicial es todo acto que emana del tribunal destinada a sustanciar o a fallar la controversia materia del juicio. Siendo todas aquellas decisiones, providencias por medio de las cuales el juzgador decide sobre las peticiones y las resistencias de las partes en un proceso jurisdiccional se encuentran reguladas por el artículo 120° del Código procesal Civil. Igualmente se puede decir que son actos jurídicos procesales del tribunal que tienen por objeto dar curso progresivo a los autos, pronunciarse sobre incidente o trámites, o bien resolver el asunto controvertido. (Landa, 2002).

2.2.1.12.2. Clases de resoluciones judiciales

a. El decreto.

Por Chanamé (2012), se conoce que decreto se aplica más a los de carácter político.

Resolución, decisión o determinación del jefe de Estado, de su gobierno o de un tribunal o juez sobre cualquier materia o negocio. (p.220).

Son actos procesales que se hallan a cargo del juez a través de los cuales resuelven las peticiones de las partes o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas que se encuentran reguladas por el artículo 121° del Código Procesal Civil. (Torres, 2008).

De lo expuesto, podremos decir que decretos son resoluciones que impulsan el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite. Se caracterizan por su simplicidad, por ser breves y por carecer de motivación (Flores, 1988).

b. El auto.

Chanamé (2012), refiere que auto es la resolución mediante la cual el juez resuelve la admisibilidad o el rechazo de los actos postulatorios de las partes, el saneamiento del proceso, la interrupción, conclusión especial del proceso, el concesorio o denegatorio

de los medios impugnatorios, la admisión, improcedencia o modificación de medidas cautelares y toda situación que implique un raciocinio jurídico. Expresión judicial referida a la resolución judicial intermedia entre la providencia y la sentencia. (p.102).

De igual forma, podemos expresar que, se denominan resoluciones a las que pueden afectar cuestiones procedimentales o de fondo que surgen durante el proceso y que es indispensable resolver antes de llegar a la sentencia para estar en condiciones de emitirlo, los autos pueden ser de 3 tipos: provisionales: son determinaciones que ejecutan momentáneamente de manera provisional sujetos a una modificación o transformación en la sentencia. Preparatorios: son resoluciones que hacen el camino dentro del proceso para la realización de ciertos actos. Definitivos: son decisiones que impiden o paralizan la prosecución de un juicio. Plazo para ser emitido es: cinco días hábiles computados desde la fecha en que el proceso se encuentra expedido para ser resuelto, salvo disposición distinta. (Cajas, 2011).

c. La Sentencia

Para Colombo (2002), la sentencia es sin duda, el acto procesal más importante del juez o tribunal, y puede definirse como la resolución que, estimado o desestimado la pretensión ejercitada por el actor, según sea o no ajustada al ordenamiento jurídico, pone fin al procedimiento en una instancia o recurso, y una vez que ha adquirido firmeza, cierra de manera definitiva la relación jurídica procesal. Se trata, por tanto, de una resolución judicial que, a diferencia de las demás, decide sobre el fondo del asunto planteado, a menos que exista un obstáculo apreciado en la misma que lo impida, en cuyo caso deberá resolverse en la instancia.

Su plazo para ser emitido en primera instancia de acuerdo a cada vía procedimental será de 50 días en el proceso de conocimiento, 25 días en el proceso abreviado; en la audiencia o como máximo 10 días concluida la audiencia única en el proceso sumario; 5 días de realizada la audiencia o vencido el plazo de contradecir en el proceso único de ejecución, y en la audiencia de actuación y declaración judicial, pudiendo reservarse hasta por 3 días en los procesos no contenciosos. En segunda instancia 15 días prorrogables por un término igual. Y en sentencia de recurso de casación 50 días contados desde la vista de la causa. (Ledesma, 2008).

2.2.1.13.La Sentencia

2.2.1.13.1. Etimología

“Del latín *sententiam*, por expresar lo que opina, es aquella resolución que se pronuncia sobre la litis del proceso poniendo fin la sentencia”. (Chanamé, 2012,p.539).

“Sentencia”, raíz etimológica de la palabra latina *sentien*, *sentientis* que significa dicitamen o parecer, participio activo, *sentire*, sentir, y es utilizada en el derecho para denotar al mismo tiempo un acto jurídico procesal y el documento en el cual se consigna; ante ello generalmente se manifiesta que la sentencia es una decisión judicial sobre una controversia o disputa, también se afirma que viene del vocablo latino *sentiendo*, porque es el juez del proceso que declara lo que siente.

2.2.1.13.2. Definiciones

Bustamante (2001) indica que la sentencia es el resultado de, por un lado, una operación intelectual y, por otro, un acto de voluntad y ello hasta el extremo de que sin una y otro, carecería de sentido.

Por su parte, Devis (1997) indica: La sentencia, es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada del ejercicio del derecho de acción y del derecho de contradicción, en la sentencia el juez se pronuncia sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito de fondo del demandado. (p.237).

Monrroy (1987), la define como el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada de la acción y del derecho de contradicción de resolver sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito o de fondo del demandado.

Torres (2008) indica que se llama sentencia porque deriva del término “Sentiendo”, porque el tribunal declara lo que siente según lo que resuelve en el proceso que se realiza al concluir la instancia.

2.2.1.13.3. Estructura y contenido de la Sentencia

A. En el ámbito de la doctrina

De conformidad a lo expresado por Chanamé (2012), la sentencia contiene tres partes:

a. Parte Expositiva

En ella se resume lo que resulta de autos:

- La interposición de la demanda y su contestación.
- La tramitación del proceso, declarando que se ha seguido el juicio por sus debidos trámites.

b. Parte Considerativa

Es la parte que está guiada por la motivación, debe guiarse por la legalidad e imparcialidad, supone que el juez investiga dentro de los actuados respecto a los hechos: si los que pueden incidir en el resultado han sido o no probados entrando al examen de la prueba y determinar si los hechos son protegidos por el derecho positivo.

c. Parte Resolutiva

También llamado “Fallo”, que debe señalar el derecho controvertido, condenando o absolviendo al demandado, en todo o en parte. En cualquier situación debe ser expresa y clara, la ambigüedad es un elemento de nuevas controversias.(p.539).

Hinostroza (2004), acota: “... Se estructuran las sentencias (...) en: Antecedentes de hecho, Fundamentos de Derecho y por último El Fallo (...).

- Los Antecedentes de Hecho son la exposición, de los antecedentes del asunto, desde su inicio hasta el momento en que es el de dictar sentencia definitiva. Estos Antecedentes son procedimentales, lo que significa que las pretensiones de las partes y los hechos en que las funden, que hubieren sido alegados oportunamente, y que estén enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse (...), aparecen al hilo de una descripción del

desarrollo del proceso.

- Los Fundamentos de Derecho son los párrafos que contienen los argumentos jurídicos de las partes, lo que el tribunal toma en consideración para resolver sobre el objeto u objetos del proceso, en relación con las normas y la doctrina (generalmente interpretativa del Derecho positivo o explicitadora de principios generales del Derecho), que estimen aplicables.
- El Fallo el cual debe ser congruente y completo. En el Fallo se hará referencia al tema de las costas, ya sea para condenar (por el criterio objetivo o por apreciar temeridad o mala fe), ya sea para expresar que no procede un especial pronunciamiento en esa materia” (p.91).

García (2004), escribe sobre la estructura y contenido de la sentencia: “La doctrina divide a la sentencia en tres partes: Resultandos, Considerandos y Fallo (...).

Resultandos, en esta primera parte de la sentencia hay una exposición de las cuestiones planteadas, es decir, el juez sintetiza el objeto del proceso, en su causa, señala quiénes intervienen en él y menciona las etapas más importantes del trámite; como por ejemplo, si se abrió a prueba o tramitó como puro derecho, si se alegó, si hubieron incidentes durante el transcurso, etc. El término “Resultandos”, debe interpretarse en el sentido “de lo que resulta o surge del expediente”, es decir del conjunto de datos que se pueden extraer del mismo y que el juez destaca en esta parte introductoria de la sentencia. También en la práctica se utiliza la expresión: y vistos.

Considerandos, en esta segunda parte de la sentencia o “Considerandos”, el juez no sólo necesitará convencerse a sí mismo, sino también a los litigantes y a la comunidad de la justicia de su decisión.

Fallo, o parte dispositiva, viene a ser la última parte de la sentencia, el magistrado luego de fundar su fallo en los hechos probados y en el derecho aplicable al caso, debe decidir, condenando o absolviendo, en todo o en parte en forma expresa, positiva y precisa con respecto a las pretensiones planteadas.

B. En el ámbito normativo procesal civil

En las resoluciones y actuaciones judiciales no se emplean abreviaturas. Las fecha y las cantidades se escriben con letras. Las referencias a disposiciones legales y a documentos de identidad pueden escribirse en números.(Cajas, 2011).

Las resoluciones contienen:

- La indicación del lugar y fecha en que se expiden.
- El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden.
- La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión.
- Los respectivos de derecho con la cita de la norma o según el mérito de lo o los actuados.
- La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena respecto de todos los puntos controvertidos.
- Si el juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente.
- El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso.
- La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago.
- Y la suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo. (Ledesma, 2008).

En cuanto a la resolución que no cumpla con los requisitos señalados será nula, salvo los decretos que no requieran cumplir con lo establecido en los incisos 3, 4, 5 y 6 y los autos del expresado en el inciso 6. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive. En primera y segunda instancias, así como en la Corte Suprema, los autos llevan media firma y las sentencias firma completa del Juez o Jueces, si es órgano colegiado. (Aguilar, 2010).

Cuando los órganos jurisdiccionales expiden autos, sólo será necesaria la conformidad y la firma del número de miembros que hagan mayoría relativa.

Los decretos son expedidos por los Auxiliares Jurisdiccionales respectivos y serán suscritos con su firma completa, salvo aquellos que se expidan por el Juez dentro de las audiencias. (Flores, 1989).

2.2.1.13.4. La motivación de la sentencia

A. La motivación como justificación de la decisión como actividad y como productoi o discurso

Colomer (2003) al referirse a los requisitos respecto de derecho, señala hasta tres requisitos, los cuales se detallan:

- La justificación de la decisión debe ser consecuencia de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento.
- La motivación debe respetar derechos fundamentales.
- Exigencia de una adecuada relación entre los hechos y las normas que justifican la decisión.

Para Chanamé (2012), la motivación es el conjunto de razonamientos, de hecho y de derecho, en los cuales el órgano jurisdiccional o administrativo fundamenta su decisión y se consigna en los considerandos de la resolución o sentencia.

Constituye uno de los requisitos del mandato de detención, debe contener los fundamentos de hecho y d ederecho, es decir la razón suficiente que justifique la aplicación de la medida. La motivación debe guardar relación con los presupuestos materiales y los principios que orientan la aplicación de las medidas coercitivas.

A decir de San Martín Castro, la motivación permite el control de la jurisdiccionalidad. Logra el convencimiento de las partes, de los ciudadanos, acerca de su corrección y justicia mostrando una aplicación del derecho vigente libre de arbitrariedades.(p.403).

Asímismo, la finalidad de la motivación en las sentencias puede reducirse a tres aspectos fundamentales:

- Garantizar la posibilidad de control de la sentencia por los tribunales superiores.
- Convencer a las partes y a la sociedad en general sobre la justificación y

legitimidad de la decisión judicial.

- Verificar que la decisión no es producto de un actuar arbitrario del juez, sino de la válida aplicación del derecho, en vistas de un proceso garante y transparente. (Arenas, 2009).

En la jurisprudencia, “la doctrina reconoce como fines de la motivación lo siguiente:

- Que el juzgador ponga d emanfiesto las razones de su decisión, por legítimo interés del justiciable y de la comunidad en conocerlas.
- Que se pueda comprobar que la decisión judicial adoptada responde a una determinada interpretación y aplicación del derecho.
- Que las partes y aún la comunidad tengan la información necesaria para recurrir en su caso, la decisión.
- Que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del Derecho.(Torres, 2008).

B. La obligación de motivar

Para nuestra legislación la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, instituido también por la norma jurídica de máxima jerarquía, previsto en el artículo 233° de la Constitución Política del Estado, siendo su finalidad servir como una de las “Garantías de la administración de justicia”. De modo que, a la hora de expedir una resolución judicial, el Juez asume ipso iure el deber de motivarla adecuadamente. (Arenas, 2009).

Jurisprudencialmente, “La motivación de la sentencia es una garantía constitucional que posee todo jstuciable y que le permite tener pleno y absoluto conocimiento de las razones que justifican la decisión adoptada por los magistrados”.(Cajas, 2011).

Por lo expuesto, es fundamental la motivación de la decisión judicial porque constituye el paso final en las tareas del decisor racional. Sin embargo, debemos atender a un aspecto importanter: es una tarea final en los pasos esenciales que sigue el Razonamiento Jurídico, más no en el esquema procedimental concerniente a la comunicación de la decisión judicial. En efecto, a la etapa de motivación, le debemos sumar la necesidad de comunicar la decisión a las partes a fin de que éstas ejerzan su derecho respecto a la decisión final. (Gómez, 2008).

2.2.1.13.5. Exigencias para una adecuada justificación de la decisión judicial

A. La justificación fundada en derecho

La justificación se divide en dos: Justificación interna y externa, es decir en primer lugar, las decisiones deben contar con argumentos formalmente adecuados en su apoyo. En segundo lugar, dichos argumentos deben ser sustancialmente correctos.

En línea de principio, tanto la adecuación formal de los argumentos ofrecidos (en la justificación interna) como la verdad o adecuación material de las premisas que intervienen en tales argumentos (la justificación externa) son requisitos estrictamente necesarios para poder afirmar que el contenido de una decisión está correctamente motivado o justificado. (Redondo, 1999).

Haba (2004), el mismo que afirma que uno podría pensar, en primer lugar, que una decisión judicial está “Bien” (correctamente) fundamentada, cuando los jueces apelan sistemáticamente a las normas relevantes del ordenamiento jurídico para resolver sus pleitos. Con otras palabras: cuando los jueces han “Encontrado” las respectivas disposiciones normativas para subsumir el supuesto fáctico en discusión, de tal forma que se llegue a un fallo que termine con el conflicto. En este caso se puede hablar de una fundamentación normativa de las sentencias judiciales, fundamentación que es considerada por muchos autores como un atributo esencial de la “ciencia jurídica”.

Según esta perspectiva, la solución para los problemas prácticos en la aplicación del Derecho ha de buscarse estrictamente en el sistema jurídico mismo; es decir, toda solución jurídica es per se una solución inmanente e intrasistemática. La totalidad del ordenamiento – conceptualizado este como una estructura-de-sentido o como un todo hermético- ofrece, si él es interpretado adecuadamente por el jurista, todas las soluciones correctas para los distintos conflictos de la vida social. Asimismo, el grave problema con esta perspectiva reposa en que la fundamentación normativa deja por fuera (“Suspende”) las consecuencias prácticas reales que tienen los fallos judiciales. El “Sentido” de una norma jurídica no se desarrolla (como suele creerse en la dogmática) en un paraíso ideal del deber-ser, en un “Platonismo de las Reglas”, como decía un filósofo alemán, sino en el procesamiento y juzgamiento de seres humanos concretos, quienes padecen en carne y hueso el “Sentido” del ordenamiento jurídico

en cuanto tal.

Suponiendo, tal y como opina Larenz, que el “Sentido” de una disposición legal no es de tipo fáctico, sino normativo, entonces aún así permanece la interrogante sobre los efectos sociales e individuales de la aplicación de las normas. Sobre este aspecto particular se suelen preocupar muy poco la ciencia jurídica y los operadores del Derecho, quienes se esconden más bien bajo los tecnicismos, las fórmulas vacías o los “principios generales” para rehuir, así, la responsabilidad ética y política que inevitablemente implica su accionar. (p.224).

B. Requisito respecto del juicio de hecho

Tradicionalmente los hechos se han visto como algo dado en la realidad, una vez que se constatan, el jurista debe entrar a analizar el derecho: ahí aparecen las normas, los principios y los valores, lo realmente importante. Así, lo trascendente es la construcción de conceptos jurídicos, su clasificación y sub clasificación, la manera de cómo se interpretan y deben aplicar: la literalidad, sistematicidad, lo teleológico, etc, son los temas a tratar. Esta tajante división, que incluso aparece en los procesos formativos universitarios, trae como consecuencia que el tratamiento de los hechos en el ámbito jurídico resulte marginal; es más, cuando algo se avanza sobre ellos, rápidamente se dirige el estudio a la prueba y a la manera de valorarla.(Avilés, 2004).

En opinión de Colomer (2003), los requisitos del juicio de hecho son los siguientes:

El juez al momento de sentenciar tiene que seleccionar unos hechos a los cuales aplicar las normas jurídicas que pongan fin a la controversia que originó la causa, esta selección de los hechos implica examinar las pruebas. Esta actividad a su vez implicará examinar la fiabilidad de cada medio de prueba para ser considerados mecanismos de transmisión de un concreto hecho; este examen de fiabilidad no solo consiste en verificar si tiene o no los requisitos, implica también aplicar las máximas de la experiencia al concreto medio probatorio y de este modo el juez alcanza una opinión. (Haba, 2004).

C. Requisitos respecto del juicio de derecho

En opinión de Aguilar (2004), los requisitos del juicio de derecho son: la justificación de la decisión sea consecuencia de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento. Al decidir el juez debe enlazar la decisión con el conjunto de normas vigentes, porque de este modo estará garantizando que la decisión y su justificación son jurídicas por estar fundadas en normas del ordenamiento, caso contrario puede vulnerarse la Constitución porque se estraría contraviniendo lo establecido en la Constitución, porque la decisión debe fundarse en el derecho. Para cumplir estos extremos el Juez tendrá que seleccionar una norma vigente y válida; es decir antes de aplicarla debe asegurarse de su vigencia y de su legalidad; verificar su constitucionalidad.

Asimismo, la norma seleccionada deberá ser adecuada a las circunstancias del caso, es decir relacionarse que se corresponda con el objeto de la causa, guardar congruencia con las peticiones de las partes, las alegaciones de las partes que ocmprnde las alegaciones fácticas y las alegaciones jurídicas. (Custodio, 2010).

2.2.1.13.6. Principio relevante en el contenido de la sentencia

A. El principio de congruencia procesal

Escobar (1998), refiere que: El principio de Congruencia Procesal, está referido a la concordancia existente entre el pedimento planteado por las partes y la decisión que de tal pedido desprende el juez; quedando entendido que el juez no puede modificar el petitorio ni los hechos planteados en la demanda. Es decir, debe existir una adecuación “Entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial”.

Según Landa (2002), la congruencia permite a los justiciables conocer las causas por las cuales la pretensión que se esgrimió fue restringida o denegada y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez pueda impugnarla, posibilitando el control por parte de los órganos judiciales superiores y el derecho a la defensa.

El principio de congruencia procesal implica, por un lado, que el Juez no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido

alegados por las partes, y por otro lado, la obligación de los magistrados es de pronunciarse respecto a todos los puntos

controvertidos establecidos en el proceso, todas las alegaciones efectuadas por las partes en sus autos postulatorios o en sus medios impugnatorios. (Torres, 2008).

B. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales

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. (Cajas, 2011).

El principio de motivación es que los señores jueces deben observar en sus resoluciones judiciales el Principio de Motivación o Principio de la Razón Suficiente (como principio lógico) así como las Reglas de la Inferencia durante la argumentación de una resolución judicial, deben estar presentes siempre. (Ledesma, 2008).

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 los derechos fundamentales. (Cifuentes, 2010).

2.2.1.14. Los Medios Impugnatorios

2.2.1.14.1. Definiciones

Los medios impugnatorios son instrumentos que la ley concede a las partes para que alcancen la anulación o revocación total o parcial de un acto procesal que está afectado por un vicio o error. (Alarcon, s.f).

Mediante los medios impugnatorios las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque total o parcialmente un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error. (Cajas, 2008).

Los medios impugnatorios son actos procesales de las partes dirigidos a obtener un nuevo examen total o limitado a determinado extremo y un nuevo proveimiento acerca de la resolución que el impugnador no estima apegada a derecho, o en el fondo

o en la forma o que se reputa errónea, en cuanto a la fijación de los derechos. (Zavaleta, 2002).

Medios impugnatorios son los instrumentos que la ley le concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que puede ser el mismo u otro de jerarquía superior realicen un nuevo exámen de una cto procesal o de todo el proceso, fin de que anule o revoque éste total o parcialmente. (Rioja, 2004).

2.2.1.14.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es el hecho de que juzgar es una actividad humana, realizada por un tercero, el juez, siendo en realidad una actividad que se expresa, se materializa en el texto de una resolución, siendo por tanto nada sencillo decidir sobre la vida, la libertad, los bienes y demás derechos de terceros.

Siendo así que la posibilidad del error, o la fiabilidad siempre estará presente por ésta razón en la Constitución Política se encuentra previsto como principio y derecho de la función jurisdiccional. Artículo 139 inciso 6, el Principio de la Pluralidad de Instancia, con lo cual se estaría minimizando cual error, sobre todo porque el propósito es contribuir en la construcción de la paz social. (Chaname, 2009).

2.2.1.14.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil

a. El recurso de reposición

Se interpone dicho recurso a fin de solicitar el reexamen únicamente de decretos, es decir, resoluciones de simple trámite o impulso procesal. El plazo para interponer es de tres días a partir de la notificación o en forma verbal en la audiencia donde se expidió la resolución (en este caso se resuelve de inmediato) . (Custodio, 2010).

Águila y Calderon (s.f) precisan, que es el medio impugnario que procede para solicitar el exámen únicamente de decretos; es decir, procede contra resoluciones de simple trámite o de impulso procesal. Éstas son resoluciones condenatorias, de menor trascendencia, que solo tienen al desarrollo del proceso y son de simple trámite, tal

como lo prevé el primer párrafo del Artículo 121° del Código Adjetivo, ello justifica que la reposición esté excluida de un trámite complejo y la intervención de órganos judiciales superiores en grado al que dictó la decisión impugnada.

El recurso de reposición o llamado de revocatoria es un medio de impugnación que busca obtener del mismo órgano 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. (Ledesma, 2008, p.143).

b. El recurso de apelación

Chanamé (2009), exclusivamente para solicitar el reexamen de autos o sentencias, es decir resoluciones que contengan una decisión del Juez, importa la existencia de un razonamiento lógico- jurídico del hecho o de una norma aplicable a un hecho determinado.

Se interpone en plazo previsto para cada vía procedimental.

Para Cajas (2011), señala que dicho recurso es un medio impugnatorio que se formula ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución recurrida: auto o sentencia. De acuerdo con la norma del artículo 364 ° del Código Procesla Civil tiene por objeto, que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. Es una garantía constitucional prevista en el artículo 139 inciso 6 como uno de los Principios y Derechos de la función jurisdiccional, mediante el cual se materializa el derecho a la doble instancia.

c. El recurso de casación

La regulación completa de la institución jurídica en mención lo define como: tipo de resoluciones contra los cuales se interpone causales, requisitos de forma, requisitos de fondo y otros que están previstos en las normas de los artículos 385 a 400 del Código

Procesal Civil. (Cajas, 2011).

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

Es un recurso extraordinario, que se interpone cuando se ha aplicado o inaplicado incorrectamente determinada norma jurídica, cuando existe un error en la interpretación de la misma, cuando se ha vulnerado las normas del Debido Proceso o cuando se ha cometido infracciones de formas esenciales para la eficacia de los actos procesales. (Hinostroza, 2006).

Custodio (2010) este recurso se interpone ante resoluciones contra las cuales ya no es posible interponer un recurso ordinario como la apelación. Es este tipo de recurso en que prima el interés público sobre el interés privado.

d. El Recurso de Queja

Este recurso procede contra las resoluciones que declaran inadmisibles o improcedentes el recurso de Apelación o el recurso de Casación. También procede contra la resolución que concede apelación en un efecto distinto a lo solicitado. El plazo para interponer es de tres días contados desde el día siguiente de la notificación de la resolución. (Carrión, 2001).

El recurso de queja se dirige al examen de la resolución que declara inadmisibles o improcedentes el recurso de apelación o casación. Al juzgador le corresponde resolver sobre la cuestión inherente al auto que no concedió la apelación o casación planteada en la instancia inferior, no pudiendo sustentar su decisión en hechos o motivaciones diferentes a la articulación (Torres, 2008).

Es el medio impugnatorio que se formula cuando hay denegatoria de otros recursos, o cuando se concede pero no en la forma solicitada. Por ejemplo debiendo ser con efecto suspensivo, tan sólo se concede en un solo efecto, se halla regulada en las normas de los artículos 401 a 405 de la norma procesal citada. También procede

contra las resoluciones que concede apelación con un efecto distinto al solicitado, así lo prevé el artículo 401° del Código Adjetivo.(Cajas, 2011).

2.2.1.14.4. Medio impugnatorio en el proceso judicial en estudio

No se presentó ningún medio impugnatorio de la parte demandante ni de la parte del demandado, por ende y de acuerdo a ley de elvo a consulta.

2.2.1.15. La consulta

2.2.1.15.1. Generalidades

En nuestro Código Procesal Civil se encuentra contemplada la consulta, pero no como un medio impugnatorio, sino como un grado de procuración oficiosa. En la consulta, existe la actividad de los jueces para suplir la inactividad de las partes, es decir la negligencia de las personas a las que les corresponde interponer los recursos de apelación, casación, pues en la consulta el agravio se repara de oficio.

La consulta es una institución sui generis, es decir que tiene entidad propia; pues en la consulta se impone el deber del a quo de elevar el expediente al ad quem y a éste de efectuar un control de la sentencia dictada en la instancia inferior en los supuestos expresamente señalados en la ley.

Edgar Escobar López, citado por Marianella Ledesma Narváez, señala:” Los recursos y la consulta buscan un mismo resultado, cual es la revisión de la decisión judicial por el superior para saber si el derecho fue debidamente interpretado y la ley justamente aplicada; sin embargo, la consulta, a diferencia de los recursos, no es un derecho ni una acción de libre arbitrio o disposición de las partes, sino que es un imperativo del legislador con carácter obligatorio que ordena al juez, sin petición alguna, que determinadas resoluciones deban ser revisadas por el superior “Ledesma Narváez, 2015. Tomo. Pág 273).

Alcala Zamora, citado por Cardona Galeano, señala que la consulta :”Sólo tiene razón de ser en organizaciones judiciales cuyos peldaños inferiores no inspiren plena confianza; mereciendo la resulta contraria a principios tan fundamentales, como el de independencia funcional y el de la inmediata, y es además innecesario siempre que

exista un sistema eficiente de genuinos recursos...”(Cardona Galeano, 2004, pág 118).

2.2.1.15.2. Casos en que procede la consulta

Conforme al artículo 408 del Código Procesal Civil, la consulta procede contra resoluciones que se expidan en primera instancia en los casos siguientes:

1. La que declara la interdicción y el nombramiento de tutor o curador.
2. La decisión final recaída en proceso donde la parte perdedora estuvo representada por un curador procesal.
3. Aquella en que le juez prefiere la norma constitucional a una legal ordinaria.

También procede la consulta contra la resolución de segunda instancia recurrida en casación en la que prefiere la norma constitucional.

También procede la consulta en los procesos de títulos supletorios, prescripción adquisitiva de dominio y rectificación o delimitación de áreas o linderos, cuando, el emplazado haya sido declarado rebelde y el dictamen del Ministerio Público fuera contrario a la pretensión demandada y la sentencia que ampara la demanda no es apelada, ello de conformidad con los artículos 507 y 508 del Código Procesal Civil.

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

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resuelta en la sentencia

Conforme a lo expuesto en la sentencia, la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: Divorcio por Causal de Separación de Hecho. (Expediente N° 01316- 2012- 0- 2001- JR-FC-02).

2.2.2.2.El Matrimonio

2.2.2.2.1. Definición

Etimológicamente, significa “Oficio de la madre”, resultado de la unión de las voces latinas “Matris” que significa “madre” y “monium” que significa “Carga o gravamen

para la madre”. Esta concepción ya no es aplicable a la realidad, porque actualmente ambos padres se encargan del cuidado de la prole o los hijos.

En el actual Código Civil en la sección segunda del libro III del Derecho de Familia específicamente en el artículo 234 encontramos que el matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común.

Textualmente está previsto que el marido y la mujer tiene en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades iguales.

Cornejo (1999) se refiere al matrimonio como la unión del hombre y la mujer asociados en una perdurable unidad de vida recíprocamente en cumplimiento de los fines de la especie sancionada por la ley en caso de incumplimiento.

De acuerdo a Plácido (2002), la palabra matrimonio puede tener tres significados diferentes, de los cuales solamente dos tienen interés desde el punto de vista jurídico. En un primer sentido, matrimonio es el acto de celebración, en un segundo sentido es el estado que para los contrayentes deriva del acto y el tercer sentido es la pareja formada por los cónyuges.

Para Bautista y Herrero (2007), mencionan el problema de la definición del matrimonio, es necesario tener presente que, este término implica fundamentalmente dos acepciones:

1. Como acto Jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado ante el funcionario que el Estado designa para hacerlo.
2. Como el Estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida. Si del acto jurídico emana el estado matrimonial, lo que los hace indisociables e integrantes de una sola institución que es el matrimonio, en términos generales este puede definirse como el acto jurídico complejo, estatal, que tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer.

En tal sentido, el matrimonio es la unión confromada por dos personas de diferente sexo, legalmente formalizada con sujeción a las disposiciones del Código Civil, y ello es un conjunto de personas unidas por vínculos matrimoniales, el parentesco o la afinidad, la adopción y que viven en un mismo techo.

2.2.2.2.2. Requisitos para contraer Matrimonio

En cuanto a los requisitos de fondo son insustituibles y son:

1. Diferencia de sexo.
2. Edad mínima.
3. Libre consentimiento.

En cuanto a los requisitos de forma, considera que el matrimonio se realiza mediante un acto solemne, es conveniente dejar establecido, que por lo mismo, es necesario cumplir con ciertos requisitos establecidos por ley.

Asimismo Cajas (2008), hace mención que la regulación actual está establecida en el Código Civil, en el artículo 234°, el matrimonio es la unión voluntaria concertada pro un varón y una mujer, legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones del código, a fin de hacer vida en común. Textualmente está previsto que que el marido y la mujer tienen en el hogar autoridad, consideraciones, derechos y responsabilidades iguales.

Por tanto para la celebración del matrimonio e snecesario la petición matrimonial, sea oralmente o por escrito al Alcalde, se acompañan las partidas de nacimeinto de los contrayentes, la prueba del domicilio, el certificado médico y el DNI, asi mismo la dispensa judicial con la presentación de dos testigos de edad que los hayan conocido por lo menos tres años.

2.2.2.2.3. Finalidad del Matrimonio

Arias- Sheneiber, 82002), nos dice que la finalidad del matrimonio es la de hacer vida en común, requisito obvio en la medida que se trata de un aunióon destinada a una concurrencia de factores espirituales y materiales. El segundo párrafo de este precepto

reitera el principio de la igualdad de sexos que ya existía constitucionalmente, derechos, deberes y responsabilidades. Ya en el curso de esta obra veremos cómo se manifiestan principalmente en lo relativo a la patria potestad y al régimen de los fines de la vida.

Pavón, citado por Jara y Gallegos (2012), indica que dichos fines no son los únicos que principalmente tiene el matrimonio, aunque indudablemente forman parte de la finalidad perseguida por este, pero debe tenerse presente que en la virtud del matrimonio se busca, además una comunidad de sentimientos morales, como carácter de permanencia, que satisface, al mismo tiempo, los instintos que derivan de la naturaleza.

Por otro lado Umpire (2011), nos dice que el Concilio Vaticano II concluyó que los fines del matrimonio tenía como fin primario y otros secundarios como el amor y la ayuda mutua.

Por tanto de las diferentes posiciones que la doctrina ha elaborado. Podemos concluir que el matrimonio tiene las siguientes finalidades:

1. Satisfacción sexual.
2. El reconocimiento jurídico a través de determinada formalidad de esa unión sexual.
3. La reproducción humana y el deber de cuidado y educación de la prole.
4. La ayuda mutua de los cónyuges.
5. El amor mutuo.
6. La plena comunidad de vida.

2.2.2.2.4. La Prueba del Matrimonio

De acuerdo a Ripper y Boulanger citado por Jara y Gallegos (2012) (...) Quién quiera extraer una consecuencia jurídica de la existencia de un matrimonio, debe comenzar por demostrar su celebración. Si no llega a obtener esta prueba, el matrimonio no probado, aunque haya sido realmente celebrado, no producirá efecto.

Asimismo Pavón citado por Jara y Gallegos (2012), establece como medio de prueba

del matrimonio, el acta o copia auténtica. Lo que explica, puesto que una u otra justifica la realización de acuerdo con las formalidades exigidas por el legislador y, por lo mismo, respalda su exactitud no solamente en cuanto a la solemnidad sino también en lo que se refiere a las condiciones que deben reunir los libros del registro.

2.2.2.2.5. Deberes y Derechos del Matrimonio

De acuerdo a Batista y Herrero (2007), refiere que los Derechos y Deberes típicos de la normativa familiar y con tal expresión compuesta se hacen referencia tanto a la correlatividad interna o funcional como a la correlatividad externa o inversa. En el aspecto funcional esto significa que los conyuges dentro del matrimonio no están investidos de derecho puro sino que cada cual es sujeto de diversas relaciones de naturaleza mixta o compleja porque, simultáneamente y consustancialmente con el derecho también asume un deber correlativo; y en el orden externo – con respecto al otro cónyuge- se puede decir que los consortes son titulares de derechos y deberes que son inversamente correlativos de los derechos y deberes que tienen uno del otro.

Por otra parte Pavón citado por Jara y Gallegos (2012), menciona que los derechos y deberes son consecuencias ineludibles de las que no pueden sustraerse los esposos, desde que reposan sobre el orden público y la naturaleza de la institución que estudiamos (matrimonio) y surgen por ende del concepto mismo de ella, de atracción mutua, de afectación recíproca y de intereses que corresponden al nombre, a la fidelidad, a la convivencia y a la asistencia que constituyen dichas consecuencias.

2.2.2.3.El Divorcio

2.2.2.3.1. Definición

Etimológicamente viene de la voz latina *divortum*, que a su vez proviene del verbo *divertere*, que significa “separarse” o irse cada uno por su lado.

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

El divorcio también puede ser definido como aquella disolución del vínculo

matrimonial en vida de los cónyuges.

Cabello (2003) por su parte indica que a diferencia de la separación de cuerpos, se pone fin de manera plena y definitiva al vínculo matrimonial, quedando ambos cónyuges en aptitud de contraer nupcias.

Cabe señalar que ambas figuras se asemejan en cuanto requieren ser declarados judicialmente; aunque algunas legislaciones admiten su procedencia mediante una simple resolución administrativa, como por ejemplo, es el caso de los divorcios convencionales declarados en el Japón.

Herrera (2005) indica que tomando en cuenta el artículo 348° del actual Código podemos decir que el divorcio es una institución del Derecho de Familia que consiste en la disolución del vínculo matrimonial por decisión judicial, por causas establecidas en la Ley y que pone fin a la vida en común de los esposos. Ello implica la ruptura total y definitiva del lazo conyugal.

2.2.2.3.2. Naturaleza Jurídica

Aunque de antigua data, no por ello deja de ser interesante el revisar la discusión en cuanto a la naturaleza jurídica del divorcio. Esto implica estudiar las dos grandes corrientes existentes: La Divorcista y la Antidivorcista; es decir, como señala Mallqui (2001) se ha dividido entre los partidarios del divorcio vincular, que son la mayoría de los autores laicos, y los defensores del divorcio relativo o separación de cuerpos, que son los partidarios de las ideas de la iglesia Católica y sus seguidores laicos y religiosos.

Para analizar dicha discusión considero que se debe tener en cuenta dos factores: por un lado el ideal de que todos los matrimonios duren para siempre; y por otro lado el hecho de que actualmente ello resulte una utopía para muchas parejas, tal como lo hemos señalado anteriormente.

Además, es importante analizar dicha naturaleza jurídica, ya que dependiendo de ello, cada país adopta un determinado régimen. Así tenemos que entre los países que solamente admiten el divorcio absoluto tenemos: Italia, Alemania, Austria, Albania, Bulgaria, Bolivia, Ecuador, entre otros.

Entre los países que admiten el divorcio absoluto y la separación de cuerpos tenemos: Cuba, Francia, México, Suecia, Estados Unidos, Inglaterra y otros.

a. Tesis Antidivorcista

La doctrina de la iglesia considera al matrimonio como un sacramento. Se funda en el principio cristiano “Lo que Dios unió, no lo separe el hombre”, en el Evangelio de San Marcos, capítulo 10 versículos del 1 al 9, por cuanto destaca su carácter indisoluble, lo que supone que el matrimonio sólo concluye con la muerte, sin embargo, como se ha dicho, esta doctrina acepta sólo la separación de cuerpos por causas sumamente graves, pero no autoriza el divorcio con carácter definitivo.

Es importante destacar lo señalado, ya que consideramos que en este punto radica uno de los problemas respecto de la aceptación del divorcio. Es por ello, que no se puede confundir el matrimonio religioso o canónico con el matrimonio civil: El primero puede ser considerado indisoluble por cuanto supuestamente, quien une a los cónyuges es Dios;

El segundo, si debe ser susceptible de disolución, al menos en ciertos casos, ya que en principio dicho matrimonio surge en virtud de la ley; y además, como ya se ha expresado antes, no se puede pretender que todos los matrimonios sean eternos, aun cuando ello sería lo ideal. Por otro lado, la doctrina sociológica, parte de la idea de que la familia es un presupuesto indispensable para la existencia de la sociedad, estimando al matrimonio como una institución que garantiza no sólo la existencia y permanencia del grupo familiar, sino también de la misma sociedad.

Además, pregona que el divorcio es una especie de cáncer que destruye no sólo el vínculo conyugal, sino también con él, a la familia como célula vital de la sociedad.

Por consiguiente, ésta tiene derecho defenderse desconociendo su existencia pues lo contrario significaría el reconocimiento jurídico de su propia destrucción, lo cual evidentemente significaría que lleva con sí la vía hacia su propia extinción.

La doctrina paterno-filial, sostiene que el divorcio es una institución perjudicial no sólo para el cónyuge sino también para los hijos, pues es sobre ellos que recaen los efectos y se evidencian los estragos de la frustración a la unidad familiar ansiada.

Otra explicación de los antidivorcistas está referida a la desnaturalización de la monogamia, pues el divorcio dicen, es el camino que conduce a la sociedad hacia el amor libre o a la poligamia encubierta, lo cual es cierto porque no existe una correlación de causa efecto entre las dos.

b. Tesis divorcista

A aquellos que sostienen la tesis divorcista, se les ha objetado que el fundamento de que el divorcio constituye un atentado contra la buena organización y estabilidad de la familia y de la sociedad, no es tal como algunos expresan con ligereza o bajo la influencia de algún perjuicio, pues todas las escuelas filosóficas y jurídicas buscan el fortalecimiento de la familia y el matrimonio como base de la sociedad; sin embargo, es necesario saber cuál es la familia o matrimonio que se trata de fortalecer, el de la familia normal y feliz, pero de ningún modo la del matrimonio fracasado y destruido, que los antidivorcistas intentan perpetuar a cualquier precio.

Pereyra, señala que si bien, el carácter mixto de nuestro sistema, evidentemente se ha flexibilizado facilitando los divorcios, la gran pregunta a plantearse es si la actual legislación, tal y como su mixtura la presenta permite su comprensión tendiente al divorcio remedio pleno, conduciéndose a puntos cercanos al otro extremo del péndulo divorcista. Preliminarmente pensamos que ello es discutible, máxime si el legislador ha conservado las causales subjetivas tradicionales, adicionando las ya mencionadas y ha regulado de manera reparatoria los efectos personales y patrimoniales de la conclusión del vínculo. Al respecto, el análisis de la causal de imposibilidad de hacer vida conyugal como causal inculpatoria genérica o como quiebre de sistemas divorcistas remedio, será materia de la comprensión que de ella haga la judicatura, a quien le corresponderá fijar los criterios y alcances para su configuración, así como de la propia causal de separación de hecho, cuya objetividad se proclama, pero cuyo requisito de admisibilidad, supuesto de improcedencia y eventual exigencia de probanza por sus efectos también patrimoniales, la dificultarían desde una perspectiva facilista del divorcio. Reflexiones como las precedentes motivan algunos cuestionamientos respecto a la aplicación de las novísimas modificaciones al régimen legal de divorcio, y si éstas efectivamente van a conducir en nuestra realidad a una

apertura indiscriminada de la institución, presionándose los dos nuevos supuestos del “Mercado de causales” desplazando en la práctica a las causales tradicionales, incluyendo a la convención entre los cónyuges, de ocurrir ello éstas podrían en su ir progresivamente quedando rezagadas a su mera mención legal.

Por su parte, la doctrina del Divorcio Sanción se formula como el castigo merecido que debe recibir el cónyuge culpable que ha dado motivos para el divorcio. Esta doctrina sustenta su estructura en:

- a. El principio de culpabilidad, según el cual el divorcio se genera por culpa de uno de ellos, de tal modo que uno será culpable y el otro inocente, por tanto sujeto a prueba.
- b. La existencia de varias causas para el divorcio, esto, es, causas específicas previstas en la ley, como el adulterio, la servicia, etc.
- c. El carácter punitivo del divorcio, porque la sentencia que declara disuelto el vínculo conyugal, es un medio para penalizar al culpable por haber faltado a los deberes y obligaciones conyugales, consiguientemente supone la pérdida de ejercicio de la patria potestad, la pérdida o restricción del derecho alimentario, la pérdida de la vocación hereditaria, etc.

c. Posición del código civil peruano

Dentro de la legislación nacional en el Código Civil de 1852, se adhiere a la tesis antidivorcista en razón de que reconoció el carácter indisoluble del matrimonio canónico, y sólo permitió la separación de cuerpos en casos graves. El Código Civil de 1936 si adoptó la tesis divorcista y dentro de ella la doctrina del Divorcio Sanción.

Varsi (2004) señala que percibe una tendencia antidivorcista, debido a los siguientes elementos disuasivos para iniciar el proceso de divorcio. Debe existir una causal, que se configure en un incumplimiento de los deberes del matrimonio por culpa de uno de los cónyuges. La causal de separación de hecho en nuestro régimen ha merecido un tratamiento sui generis, las expectativas en las que se generó así como la difusión que incluso en algunos sectores se le viene dando aún, la avizoraban e incluso intentan presentarla como una causal objetiva del sistema divorcio remedio; no obstante como

observamos su reglamentación para efectos de la configuración de la causal así como para las consecuencias de la declaración de divorcio, le imprimen un tratamiento de sesgo inculpatario. La fijación de un monto indemnizatorio, alimentos, adjudicación preferente de bienes sociales, que requieren la indemnización de un cónyuge perjudicado, a quién el juez por mandato de ley deberá proteger, hecho que tiene que objetivarse legalmente en el proceso, pero no a partir de un acto de buena voluntad sino que procesalmente requiere invocación, debate probatorio, contradictorio, congruente, que determinen al cónyuge perjudicado ¿inocente?, el perjudicado y la reparación en su quantum y forma.

Para optar por la separación convencional deben pasar dos años de la celebración del matrimonio; no procede el divorcio por mutuo acuerdo y la conversión de la separación de cuerpos en divorcio procederá a los seis meses (actualmente son dos meses) de haberse expedido la sentencia. (Peralta, 1996).

Las causales son para la separación de cuerpos, pero aplicables para el divorcio. Ello procura o pretende que el cónyuge culpable recapacite y, si no lo hace, que el cónyuge agraviado lo perdone.

2.2.2.3.3. Clases de Divorcio

Se pueden mencionar los siguientes:

a. Divorcio Absoluto

Es conocido también como “Divorcio Vincular” y consiste en la disolución total, definitiva y perpetua del nexo conyugal. (Peralta, 1996).

Herrera (2005) indica que la mayoría de países del mundo reconocen y permiten en sus legislaciones este tipo de divorcio, en cambio hay otros que se limitan únicamente a la separación de cuerpos y hay un tercer grupo que admite las dos formas entre ellos el Perú.

b. Divorcio Relativo

Es conocido como “Separación de Cuerpos” y en palabras de Mallqui (2001) consiste

en una relajación del vínculo conyugal, en virtud de la cual los esposos se separan del lecho y la habitación, cesan los deberes matrimoniales, pero el vínculo legal subsiste y los esposos no pueden volver a casarse.

2.2.2.3.4. Regulación en el ordenamiento jurídico peruano

En nuestra legislación el divorcio se encuentra regulado por nuestro Código Civil, específicamente en el Capítulo Segundo (Divorcio), Título IV (Decaimiento y Disolución del vínculo) Sección Segunda (Sociedad Conyugal) del libro Tercero (Derecho de Familia), y el artículo 348° establece el principal efecto del divorcio: disuelve el vínculo del matrimonio (Varsi, 2005).

Entre los otros efectos que genera dicha disolución (señalados básicamente por el artículo 350 ° del Código Civil), podemos señalar:

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

Herrera (2005), los efectos económicos se centran en la liquidación del patrimonio matrimonial y la adjudicación de los bienes al cónyuge que corresponda. El considerado culpable estará en ocasiones, obligado a indemnizar económicamente al

otro por los daños y perjuicios causados, y a pasarle periódicamente una pensión alimenticia. Esto último también sucederá aunque no exista parte culpable, siempre que la extinción del vínculo matrimonial haga quedar a uno de los cónyuges en situación económica desfavorables.

También debe hacerse mención de los efectos frente a terceros respecto de la declaración judicial de divorcio, pues ellos normalmente no existirán hasta la inscripción de aquélla en el registro correspondiente, pero en relación a los cónyuges, los efectos se suelen retrotraer al momento de la presentación de la solicitud de divorcio.

2.2.2.3.5. Causales de Divorcio

En cuanto a las causales, estas se encuentran reguladas por el Artículo 333 del Código Civil y son las siguientes:

- El Adulterio.
- La Violencia Física o Psicológica, que el juez apreciará según las circunstancias.
- El Atentado contra la vida del cónyuge.
- La Injuria Grave, que haga insoportable la vida en común.
- 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.
- La Conducta Deshonrosa que haga insoportable la vida en común.
- El Uso Habitual e Injustificado de Drogas Alucinógenas o de Sustancias que puedan generar Toxicomanía, salvo lo dispuesto en el Artículo 347°.
- La Enfermedad Grave de Transmisión Sexual contraída después de la celebración del matrimonio.
- La Homosexualidad sobreviniente al matrimonio.
- La Condena por Delito Doloso a Pena Privativa de la Libertad mayor a de dos años. Impuesta después de la celebración del matrimonio.
- La Imposibilidad de Hacer Vida en Común, debidamente probada en proceso

judicial.

- 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°.
- La Separación Convencional, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio.

Asimismo, según Plácido (2008), es importante señalar, las dos recientes modificaciones realizadas a nuestro Código Civil, respecto a los artículos 354° y 359°. En el artículo 354° se establecía:...“Transcurridos seis meses desde notificada la sentencia de separación convencional o de separación de cuerpos por separación de hecho, cualquiera de los cónyuges, basándose en ella, podrá pedir que se declare disuelto el matrimonio”. Actualmente, se exige tan solo un plazo de dos meses.

El artículo 359° establecía: Si no se apela de la sentencia que declara el divorcio, será consultada”...A este artículo se ha agregado lo siguiente:” con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional”.

2.2.2.3.6. Divorcio como sanción y divorcio como remedio

a. Divorcio como sanción

Según Plácido (2007), la concepción del divorcio como sanción se basa en la idea de que se funda en uno o más incumplimientos graves o reiterados de los deberes conyugales imputables a uno de los cónyuges, que se traduce en la frustración de la finalidad del matrimonio, por lo que el otro cuenta con interés para demandar, si no le fuera dable imputarle alguno de los incumplimientos aludidos que la ley denomina como “Causales” faltaría el sustento mismo de la acción.

Por su parte Bautista y Herrero (2007), señala que la concepción del divorcio como sanción se basa en la idea de que todo conflicto conyugal conducente a la ruptura de la convivencia (con o sin disolución del vínculo matrimonial) presupone la comisión pro parte de uno o de ambos cónyuges de hechos o de actos culpables cuya atribución es incompatible con la prosecución de la vida en común. Dicho más simple o

gráficamente: El divorcio se funda en uno o más hechos ilícitos – atribuibles a uno de los cónyuges-. Sólo en tales casos la ley confiere al otro un interés legítimo para demandar el divorcio, pues si no lo fuera dable imputable algún hecho ilícito de los enumerados como causales faltaría sustento mismo de la acción.

Umpire (2011), expresa que el divorcio sanción solo acepta el divorcio cuando existen causas plenamente establecidas en la ley. Adquiriendo uno de los cónyuges la claidad de culpable y el otro la de la víctima. Esta doctrina instala a los esposos en un terreno d econfrontación, muy peligroso, ya que será frente de mayores odios, abriendo heridas que el propio conflicto original no originó. El proceso de divorcio se transformará en campo d ebtalla en el que los hijos serán meros espectadores de semejante espectáculo, en donde la miseris humana saldrá a flote.

b. Divorcio Remedio

Según Placido (2002), la concepción del divorcio como remedio en la trascendencia de la frustración de la finalidad del matrimonio en la ruptura d ela vida matrimonial, con prescindencia de si uno o ambos cónyuges son responsables de ello, por lo que cualquiera de ellos tiene lgítimo interés para demandar.

Así también para Umpire(2011), la consagración del divorcio remedio, altera radicalmente el fundamento de la institución del divorcio y representa una idea del matrimonio y de la familia. Con este tipo de divorcio se deja de lado la persecución represiva (paternizada en la búsqueda de causales para demostrar la culpabilidad de su cónyuge determinando de maltratar totalmente las deterioradas relaciones y buscando demostrar, por el contrario que ambos son víctimas de una relación desafortunada.

Por su parte Martínez, citado por Hinostraza (2007), indica que el divorcio como remedio permite entender la existencia de crisis dentro del matrimonio y la posibilidad de poner fin mediante el (...) El divorcio es una solución que debe darse dolamente cuando ha sido rota la comunidad d evida entre los cónyuges.

2.2.2.4.Los elementos configurativos de la separación de hecho

Tenemos los siguientes:

- a. **Objetivo o Material.-** Consistente en la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo de la convivencia, sin solución de continuidad, lo que normalmente sucede con el alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal, sin que exista impedimento para que se configure la separación de hecho viviendo ambos en el mismo inmueble incumpliendo la cohabitación.

- b. **Subjetivo o Psíquico.-** La falta de voluntad para normalizar la vida conyugal, esto es, la ausencia de intención de uno o de ambos cónyuges para continuar cohabitando, poniendo fin a la vida en común; ello supone que la separación de hecho debe haberse producido por razones que no constituyen verdaderos casos de estado de necesidad o fuerza mayor, esto es, sin que una necesidad jurídica lo imponga. (Varsi, 2004).

- c. **Temporal.-** Ya que resulta evidente que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal, por eso se exige el transcurso ininterrumpido de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores de edad, y, de cuatro, si los tuvieran. La permanencia en el tiempo de una separación de hecho es la demostración de una definitiva ruptura de la vida en común y un fracaso del matrimonio que queda evidenciado de esta manera. Entonces, la fijación de un plazo legal tiene por objeto destacar la transitoriedad y otorgar un carácter definitivo a la separación de hecho supone la violación del deber de cohabitación, por eso se requiere probar la constitución del domicilio conyugal.

2.2.2.5. EL rol del ministerio público en el divorcio por causal

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

Dentro de este marco de enunciados se encuentra el artículo 481° del Código Procesal Civil que establece que, el Ministerio Público es parte en los procesos a que se refiere este sub capítulo (sub capítulo 1° Separación Convencional o Divorcio Ulterior) , y , como tal, no emite dictámen. Varsi (2004) esta es la razón, para que en el presente caso el Ministerio Público haya intervenido como parte en el proceso, se le ha notificado con la demanda, y lo ha absuelto. En síntesis ha tenido conocimiento de todo lo hecho y actuado en el presente caso.

Según Cabello (1995), nos dice que el ministerio público ya no es simplemente el representante de Estado en juicio, sus atribuciones van mucho más allá. Se le ha encargado la defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos tutelados por la ley, no le corresponde la calidad de defensoría del pueblo, la que actualmente es autónoma de conformidad a lo dispuesto por el artículo 161° de la Constitución.

Asimismo Hinostroza (2012), infiere del texto del artículo 113° del Código Procesal Civil, 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.
- Como dictaminador.

En propias palabras podemos añadir que el Ministerio Público como órgano constitucional autónomo tiene establecidas sus funciones en el artículo 150° Constitución Política del Perú en concordancia con tal dispositivo legal tenemos al artículo 159° Constitución Política del Perú en concordancia con tal disposición legal tenemos al artículo 1° de la Ley Orgánica del Ministerio Público que establece que, es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos de las personas, a efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública de estos vástagos.

Es por ello que el Ministerio Público al actuar como parte en este tipo de proceso de Separación de Hecho (en el supuesto que existiesen hijos menores), tiene que contestar la demanda, siendo que se debe tener en cuenta, que en esta demanda puede afectar el interés superior de los menores, para el cual observa la Propuesta de

Convenio adjuntada a la demanda referido a los regímenes establecidos en el artículo 575° del Código Procesal Civil, donde el juez de Familia tiene incidencia por el señor representante del ministerio público de aprobar o no la propuesta de convenio dentro de un marco legal, para que puedan ser ejecutados en su oportunidad. En ese extremo Plácido indica que “ El juez debe examinar si las condiciones estipuladas por los cónyuges son aceptables desde el punto de vista del interés familiar, especialmente respecto de los hijos menores. Debe poder rechazar el convenio y negar su homologación si esas condiciones no son aceptables, para que los cónyuges presenten otras distintas a la vista de sus observaciones”.

2.2.2.6.Fenecimiento de la Sociedad de Gananciales

Como es sabido, el matrimonio tiene dos regímenes patrimoniales y son:

- a. El Régimen de Separación de Patrimonios.- En el que cada cónyuge conserva la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros.
- b. El Régimen de Sociedad de Gananciales.- Que existía en el Código de 1936 y subsiste en el de 1984, en el que hay bienes propios y bienes sociales.

Los bienes sociales son los adquiridos después del matrimonio a título oneroso y los bienes propios son los adquiridos antes del matrimonio o dentro de él, pero, a título gratuito, por ejemplo, una donación o una herencia a favor de uno de los cónyuges.

Según Varsi (2004), la sociedad de gananciales según el artículo 319° del Código Civil tiene una fecha de fenecimiento, al prescribirse que:”Para las relaciones entre los cónyuges se considera que el fenecimiento de la sociedad de gananciales se produce en la fecha de la muerte o de la declaración de la muerte o de la declaración de la muerte presunta o de ausencia; en la de la notificación de la demanda de invalidez de matrimonio, de divorcio, de separación de cuerpos o de separación judicial de bienes; y en la fecha de la escritura pública cuando la separación de bienes se establece de común acuerdo.

Este artículo es modificado por el artículo 1 de la Ley 27495, adicionándose el siguiente párrafo:”En los casos previstos en los incisos: 5 y 12 del artículo 333°, la sociedad de gananciales fenecce desde el momento en que se produce la separación de

hecho”. Es decir, que en los casos de abandono injustificado del hogar conyugal (inc.5) y en la separación de hecho de los cónyuges (inc.12) el fenecimiento de la sociedad de gananciales se da inmediatamente producida la separación de hecho, salvo que ésta se haya realizado antes de la entrada en vigencia de la Ley 27495, en cuyo caso la sociedad de gananciales debe entenderse fenecida a partir de la entrada en vigencia de dicha norma, vale decir, desde el 8 de julio del año 2001.

Cornejo (1999) indica que ésta situación podría dejar en total desamparo a la familia, posibilitando el abuso del cónyuge que se va del hogar, ya sea bajo la figura de abandono injustificado o el retiro voluntario, por lo que debe ser evaluado en el proceso judicial, cautelando los derechos del cónyuge afectado y los de sus hijos menores, puesto que la sociedad de gananciales no puede fenecer automáticamente por decisión y acción unilateral de cualquiera de los cónyuges, máxime si ese momento ya está considerado en el artículo 319° del Código Civil, estableciendo que el fenecimiento de la sociedad de gananciales se produce en la fecha de la notificación de la demanda de invalidez del matrimonio, de divorcio y de separación de cuerpos, entre otras circunstancias.

Por otro lado, no queda claro en esta Ley, los motivos de esta modificación para la separación de hecho y para el abandono injustificado del hogar conyugal, por lo que esta disposición merece mayor discusión y análisis a fin de buscar mayor protección de quienes resulten afectados por la separación, máxime si se tiene en cuenta, por estudios realizados se tiene conocimiento que son los varones quienes abandonan o se retiran del hogar conyugal, siendo las mujeres y los hijos menores quienes se quedan en situación desventajosa.

2.2.2.7. Indemnización o adjudicación de bien social al cónyuge perjudicado

Plácido (2001), señala que aspecto de singular importancia resulta ser la determinación del cónyuge perjudicado, particularmente si consideramos la trascendencia de la fijación de los efectos personales y patrimoniales de la disolución, máxime si tenemos en cuenta que el perjudicado no necesariamente ha de coincidir con la persona del cónyuge emplazado, podrá serlo si este es el consorte abandonado en contra de su voluntad, mas no lo será si la separación de los cónyuges se ha

producido por propio acuerdo, e incluso el demandante podría ser calificado como perjudicado, si no es el abandonante y prefiere invocar el retiro del otro consorte en esta causal y no en la de abandono injustificado de la casa conyugal, causal para la cual, como se ha referido existen jurisprudencialmente criterios diferenciados para la merituación del elemento subjetivo de la misma, optando de este modo por facilitar su causal.

Carrión (2007), sostiene que al respecto el texto legal señala literalmente que le corresponde al Juez velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, para lo cuál se deberá señalar una indemnización por daño, 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. Debe tenerse en consideración en la interpretación de dicho dispositivo, que los derechos derivados de los daños irrogados por el divorcio, si bien son derechos familiares estos son de carácter patrimonial y que en consecuencia la afectación debe ser alegado por el perjudicado.

Coutino (2011), nos dice que resulta necesario distinguir entre las consecuencias del divorcio y los derechos que emergen por las condiciones particulares de una causal, que al admitir la invocación del hecho propio, otorga al afectado ventajas derivadas de su propia condición. Son consecuencias del divorcio el fenecimiento del régimen de sociedad de gananciales, el señalamiento del régimen de patria potestad, pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges divorciados, entre otros. En cambio es un derecho patrimonial que debe ser alegado por su titular el relativo a daños resultantes de los hechos ilícitos configurativos de la causal de divorcio o separación así como los derivados del divorcio en sí mismo, sean éstos materiales o morales, por cuanto el fundamento de la reparación consiste en la existencia de hechos culpables que han generado un perjuicio.

2.2.2.8.Efectos jurídicos de la separación de hecho

Coutino (2011), sostiene que la separación de cuerpos produce los siguientes efectos jurídicos respecto a los cónyuges y son:

- a. Suspensión de los deberes de hecho y habitación:** Señala que la separación

judicial suspende los deberes de hecho y habitación, lo que significa que cada cónyuge queda en libertad para poder elegir su propio domicilio, para lo que deberá solicitar autorización respectiva. Se advierte que el vínculo matrimonial queda subsistente, por tanto, los cónyuges separados deben conservar el deber de fidelidad aunque no podrán tener relación marital.

- b. Fenecimiento de La Sociedad de Ganaciales:** La separación de cuerpos; se origina automáticamente y de pleno derecho, el fenecimiento de la sociedad de ganaciales. Todo lo que supone la liquidación de dicha sociedad.
- c. Derecho Alimentario de Los Cónyuges:** Gallegos (2008), refiere que la ley dispone que el juez señalará en la sentencia la pensión alimenticia que el marido debe pasar a la mujer o viceversa según sus capacidades y necesidades. También se establece que aquél fija los alimentos de la mujer, del marido, observando en cuanto sea conveniente, lo que ambos cónyuges hayan acordado.
- d. Pérdida de derechos hereditarios:** El mismo Coutino (2011), señala que el cónyuge separado por culpa suya, pierde los derechos hereditarios que le corresponden. Esta opera de carácter punitivo, no alcanza al cónyuge inocente sino tan solo al culpable. Si prospera la acción, el efecto opera de pleno derecho para el culpable, pero si no insta, el ofendido puede desheredarlo.

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).

La calidad admite diferentes grados (quizás infinitos), si bien lo que no aclara esta definición, es quién debe establecer el grado. No obstante, en el enfoque de esta norma está el cliente, de quién se debe conocer su percepción respecto del grado de satisfacción con el producto suministrado, devolviéndonos nuevamente a la perspectiva externa. (Anónimo,,s.f. párr,2-3).

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 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).

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

Expediente. El expediente judicial es un instrumento público. Se lo puede definir como el legajo de actuaciones o piezas escritas que registran los actos procesales realizados en un juicio, ordenadas cronológicamente y foliadas en forma de libro, provistas de una carátula destinada a su individualización. En definitiva, como expresa el expediente es un legajo de papeles, pero sujeto a normas para su formación y conservación. Rosemberg (s.f).

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

Jurisprudencia. Denominada también precedente judicial, stare decises, doctrina jurisprudencial, sentencia normativa, criterio jurisprudencial, es la decisión del más alto tribunal de un país que, al resolver un caso concreto, establece un principio o doctrina jurídica vinculante para el propio tribunal supremo y para todos los órganos jurisprudenciales inferiores, mientras no sea derogada o modificada por resolución debidamente motivada del propio tribunal supremo (Torres Vasquez, 2009).

Juzgado Civil. Órgano jurisdiccional encargado de aplicar la legislación regulada por los códigos civiles.

Normatividad. El término normativa designa a la agrupación de normas que son plausibles de ser aplicadas a instancias de una determinada actividad o asunto. En tanto, una norma es aquel precepto que demanda un cumplimiento ineludible por parte de los individuos.

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

Primera instancia. Es el primer grado jurisdiccional, en el cual tienen lugar las actuaciones alegatorias y probatorias de las partes, quedando concretada la litis, y resuelta.

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 reconvencción y su contestación (Real Academia de La Lengua Española, 2001).

Rango. Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificado (diccionario de La Lengua Española, s.f.párr.2).

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

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

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

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

aproximarse al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango muy baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, ineficazando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a alejarse del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Variable. Se refiere a las variables como son: Las diferentes condiciones, cualidades, características o modalidades que asumen los objetos en estudio desde el inicio de la investigación. Constituyen la imagen inicial del concepto dado dentro del marco (Baravesco, 1996).

Valoración Conjunta. 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 y nivel de la investigación

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

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

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

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

El perfil cualitativo se evidencia en la recolección de datos que requirió de la concurrencia del análisis para identificar a los indicadores de la variable. Además; la sentencia (objeto de estudio) es el producto del accionar humano, quien actúa a título de representante del Estado en el interior de un proceso judicial (Juez civil) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público. Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar su contenido para alcanzar los resultados. Dicho logro, evidenció la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso judicial documentado (Expediente judicial) con el propósito de comprenderla y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto específico, perteneciente a la propia sentencia; es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

Su perfil mixto, se evidencia en que, la recolección y el análisis no son acciones que

se manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio.

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

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

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

Descriptiva. Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

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

variable.

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

3.2. Diseño de la investigación

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

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

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

En el presente estudio, no se manipuló la variable; por el contrario las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplicaron al fenómeno en su estado normal, conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado.

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

porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3. Unidad de análisis

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

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

En el presente trabajo la selección de la unidad de análisis se realizó mediante el muestreo no probabilístico; específicamente, el muestreo o criterio del investigador. Que, según Casal y Mateu (2003) se denomina muestreo no probabilístico, llamado técnica por conveniencia; porque, es el mismo investigador quien establece las condiciones para seleccionar una unidad de análisis

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

Al interior del proceso judicial se halló: el objeto de estudio, estos fueron, las dos

sentencias, de primera y de segunda instancia.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, pretensión judicializada: divorcio por causal de separación de hecho, tramitado siguiendo las reglas del proceso civil; perteneciente a los archivos del Segundo Juzgado de Familia de Piura; situado en la localidad de Piura; comprensión del Distrito Judicial de Piura.

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, las sentencias estudiadas se encuentra ubicadas en el anexo 4; estos se conservan en su esencia, la única sustitución aplicada a su contenido fueron, en los datos de identidad pertenecientes a las personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto; porque a cada uno se les asignó un código (A, B, C, etc) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

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

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

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

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

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

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

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

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

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

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

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

La operacionalización de la variable se encuentra en el anexo 1.

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la *observación*: punto de partida

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

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

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

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (anexo 1), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

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

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

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

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). (*La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad*).

3.6.1. De la recolección de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 3, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.6.2. Del plan de análisis de datos

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

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

3.6.2.3. La tercera etapa. Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de

nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

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

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 3.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 3.

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

3.7. Matriz de consistencia lógica

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

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

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

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

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

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura; Piura 2017.

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura; Piura 2017?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura; Piura 2017.

E S P E C I F I C O S	Sub problemas de investigación /problemas específicos	Objetivos específicos
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de la partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.

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

3.8. Principios éticos

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

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 3. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre proceso de 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° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017

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>EXPEDIENTE N° : 01316-2012-0-2001-JR-FC-02</p> <p>MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL</p> <p>ESPECIALISTA : F.M.A.F.</p> <p>DEMANDANTE : M.R.I.A</p> <p>DEMANDADO : R.P.J.E.</p> <p style="text-align: center;"><u>SENTENCIA</u></p> <p>RESOLUCIÓN NUMERO: DIECISÉIS (16)</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita</i></p>					X											

	<p>PIURA, 12 de noviembre de 2014</p> <p>VISTOS:</p> <p>I. ANTECEDENTES</p> <p>A folios 11 a 15 se apersona a la instancia I.A.S.M.R., interponiendo demanda de Divorcio por causal de Separación de Hecho contra su esposo J.E.R.P., alegando que contrajeron matrimonio civil el 27 de agosto de 1988 ante la Municipalidad de Surco, así</p>	<p><i>que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>												
<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>mismo, ha referido que fruto de su matrimonio procrearon a sus dos hijos J.A. y L.I.R.M, en la actualidad de 23 y 21 años respectivamente. Durante los primeros años de matrimonio, la vida conyugal se desarrollaba normalmente, con armonía y razón, hasta que el demandado empezó a desarrollar una conducta grave, llegando a su total incompreensión.</p> <p>Sin embargo, el día 02 de febrero del 2002, ella hizo abandono voluntario del hogar, optando por retirarse con sus dos hijos cuando sus edades fluctuaban entre los 13 y 11 años respectivamente, por los continuos maltratos</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: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>				X								9

	<p>físicos y psicológicos por parte del demandado.</p> <p>Por resolución N° 01, de fecha 05 de setiembre de 2012, de folios 16, se admite a trámite la demanda y se emplaza al demandado; mediante resolución N° 07, de fecha 16 de setiembre del año 2013, se ordena notificar mediante edictos a la parte demandada, obrando éstos de folios 68 a 75, cumpliendo así la parte demandante con lo ordenado mediante resolución N° 07; mediante resolución N° 09, de fecha 17 de enero del 2014 se nombra como curador del demandado al abogado E.N.S. Mediante escrito obrante a folios 94, el abogado E.N.S. acepta el cargo de curador procesal y por resolución N° 11, de fecha 30 de enero del 2014, obrante a folios 95, se tiene por aceptado el cargo de curador procesal; a folios 100 a 102 fluye la contestación de la demanda, manifestando que de los medios probatorios presentados por la demandante se desprende que posee facultades para solicitar el divorcio ya que con su actual esposo tienen más de cuatro años de separación, así mismo, se incumple con el fin de la Unidad familiar, por lo que</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>mantener el matrimonio se atentaría contra los propios fines de la institución. Por resolución N° 12 de fecha 11 de junio de 2014, de folios 103, se tiene por contestada la demanda por parte del Curador procesal, se declara rebelde al Ministerio Público y saneado el proceso. Por resolución N° 14, de fecha 14 de mayo de 2012, de folios 118 a 119, se fijan los puntos controvertidos y se señala fecha para la Audiencia de Actuación de Pruebas, la misma se materializa a folios 123. Por lo que el estado del presente proceso es el de emitir sentencia.</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

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

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02 , Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017.

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>II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN</p> <p>De la Causal de Separación de Hecho</p> <p><u>Primero.-</u> Primer Presupuesto__Legal sobre el Cumplimiento de la Obligación Alimentaria como requisito de Procedencia.</p> <p>Debe atenderse en principio, a que el primer párrafo del artículo 345°-A del Código Civil, establece como requisito de procedencia para invocar el divorcio por causal de separación de hecho, que el demandado acredite que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (<i>Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).</i>)Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (<i>Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez.</i>)Si cumple.</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (<i>El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles</i></p>				X						

	<p>alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.</p> <p><u>Segundo.- Análisis y Conclusión de las Pruebas Referidas al Cumplimiento de la Obligación Alimentaria.</u></p> <p>Debe entenderse que si bien es requisito de procedencia para invocar la causal de separación de hecho que el demandado se encuentre al día en el pago de sus obligaciones alimentarias, también lo es que para que sean exigibles, deben haber sido fijados judicialmente o por acuerdo previo entre los cónyuges.</p>	<p><i>resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple/</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>												18
Motivación del derecho	<p>Se advierte de autos que es la cónyuge I.A.S.M.L, quién ha peticionado la disolución del vínculo matrimonial, no obrando en autos material probatorio que acredite obligación judicial de pasar alimentos a su favor o a favor del emplazado, careciendo de objeto analizar éste primer presupuesto legal.</p> <p><u>Tercero.- Del Segundo Presupuesto Legal: La Separación de Hecho como causal de divorcio.</u></p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación</i></p>				X								

<p>Nuestro ordenamiento jurídico incorporó dentro de los supuestos de divorcio, una causal remedio, denominada “separación de hecho”, por el cual habilitaba a cualquiera de los cónyuges a petitionar la separación legal y/o divorcio, cuando los cónyuges se encuentren fácticamente separados durante un período ininterrumpido de dos años o cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, de conformidad con el artículo 333° inciso 12)¹ concordante con los artículos 335^{o2} y 349^{o3} del Código Civil.</p> <p><u>Cuarto.- De la Separación de Hecho y sus Elementos Constitutivos.</u></p> <p>En éste sentido, conforme lo señala el Jurista Alex Plácido Vilcachahua, podemos afirmar que la “separación de hecho”</p> <p>¹ Código civil artículo 333 inciso 12. 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.</p> <p>² Código civil artículo 291. Ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio.</p> <p>³ Código civil artículo 349. Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el Artículo 333, incisos del 1 al 12.”</p>	<p><i>evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i>Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin declaración judicial, han quebrado en forma permanente y definitiva, sin solución de continuidad, el deber de cohabitación, sin que una necesidad jurídica lo imponga; ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o ambos cónyuges y sin la voluntad de unirse; siendo tres sus elementos constitutivos:⁴</p> <p>a) <u>Elemento Objetivo</u>, dado por la separación material, ya sea por decisión unilateral o por mutuo acuerdo, incumpliendo con ello el deber de cohabitación.</p> <p>b) <u>Elemento Temporal</u>, que exige que el transcurso ininterrumpido de separación material por dos años o cuatro años si existieran hijos menores de edad.</p> <p>c) <u>Elemento Subjetivo</u>, esto es, que no exista causas de necesidad o fuerza mayor que determine la</p> <p>⁴ Alex Placido. Libro. Divorcio-Reforma del Régimen de Decaimiento y Disolución del Matrimonio”. Pag. 94</p>									
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>separación de hecho o la suspensión del deber de cohabitación, de conformidad con la Tercera Disposición Final y Transitoria de la Ley N° 27495 concordante con el artículo 289⁵ del Código Civil.</p> <p><u>Quinto.-Del Vínculo Matrimonial</u></p> <p>Del estudio de autos, se advierte que las partes contrajeron Matrimonio Civil con fecha 27 de agosto de 1988, por ante la Municipalidad Distrital de Surco, como consta en el Acta de Matrimonio⁶; habiendo procreado dos hijos en común, J. A. y L.I.R.M, de 23 y 22 años de edad, a la fecha de interposición de la demanda, tal como fluye de sus partidas de nacimiento.⁷</p> <p><u>Sexto.- Análisis de las Pruebas sobre Divorcio por la Causal de Separación de Hecho.-</u></p> <p>⁵ Ejecutoria de la Segunda Sala Especializada en Familia de la Corte Superior de Lima, recaída en el Expediente N° 361-2009, de fecha 19 de mayo de 2009. ⁶ Folio 07</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>⁷Folios 8 y 9</p> <p>Con respecto del elemento objetivo y temporalidad, se tiene que se ha establecido mediante los fundamentos fácticos del demandante, que se encuentran separados de hecho desde el 02 de febrero del 2002, fecha en la que hizo abandono de hogar voluntario optando por retirarse con sus dos hijos, tal como se aprecia de la denuncia por abandono de hogar de fecha 02 de febrero del 2002, obrante a folios 10, que realiza la demandante, en la que pone a conocimiento <i>el retiro voluntario de su hogar desde el día 02 de diciembre del 2001 a horas 16.00 aproximadamente, llevándose a sus hijos J.A. (13) y L. (11) R.M., artefactos y prendas personales, siendo motivo los constantes maltratos físicos y psicológicos de parte de su esposo J.E.R.P., la denunciante arriba mencionada actualmente vive en el domicilio Urb. Los Tallanes edificio 01 Departamento 303 Piura, lo que pone en conocimiento a la PNP, para los fines del caso. Así mismo en Audiencia de actuación de Pruebas la señora I.A.S.M.R, en su declaración de folios 123, ha indicado</i></p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que: <i>“vive en Urb. Santa María del Pinar Mz N lote 24, ahí vive con sus tres hijos, se ha separado aproximadamente 22 años pero recién presenta su denuncia policial el año 2001, ella se fue del hogar con sus dos hijos, la relación matrimonial duró 13 años, se le fijó pensión de alimentos dos años antes de la separación definitiva y lo dejó porque no sabía dónde estaba, le han dicho que su esposo tiene pareja e hijos, ella no ha formado un nuevo hogar pero si tiene un hijo fuera de su matrimonio, el mismo que a la fecha tiene 18 años, indica además que la separación fue beneficiosa porque no existía la posibilidad de convivir con el señor”</i>. Por lo que al contradecirse la parte demandante, al señalar en su escrito de demanda que se separó en el año 2001, y en su declaración de Actuación de Pruebas, que tiene aproximadamente 22 años de separada (separación aproximada en el año 1992), se utilizará para determinar la fecha de la separación definitiva, la denuncia policial por retiro voluntario de hogar obrantes a folios 10, y siendo que, desde la mencionada fecha, esto es, 02 de febrero del</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>año 2002 hasta la fecha de presentación de la demanda (04 de setiembre del 2012) han transcurrido más de 02 años, elemento temporal exigido por la Ley para que proceda el divorcio, teniendo en cuenta que no existen hijos menores de edad, con lo que se acredita tanto el elemento objetivo como temporal.</p> <p>Finalmente, en cuanto al elemento subjetivo, aprecia la falta de voluntad de los cónyuges de volver a unirse, dado el tiempo de separación de hecho transcurrido, aunado a ello que la demandante ha manifestado en su declaración de audiencia tener un hijo de 18 años de una relación extramatrimonial y tener conocimiento que el demandado ha formado un nuevo hogar e hijos con dicha pareja.</p> <p><u>Sétimo. En Conclusión</u></p> <p>De lo actuado y glosado precedentemente, el juzgador considera, que se cumple con los elementos de la causal de separación de hecho, por más de dos años, sin que se haya acreditado alguna causa justificable, con lo cual el matrimonio instituido por las partes ya no cumple con su</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>finalidad, por lo que la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho, incorporada en nuestra legislación como Divorcio – Remedio⁸, contenida en la demanda, merece ser amparada.</p> <p><u>Octavo. Del deber de velar por la Estabilidad Económica del Cónyuge Perjudicado – Del Marco legal</u></p> <p>El artículo 345°-A del Código Civil, establece que:</p> <p>“...el juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho.....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...”</p> <p><u>Noveno. Del Tercer Pleno Casatorio</u></p> <p>La Corte Suprema de Justicia de la República en su Tercer Pleno Casatorio con motivo de la Casación N° 4664-2010-PUNO, de fecha 18 de marzo del 2011, señaló en su parte</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>⁸ Ejecutoria de la Primera Sala Especializada en Familia de la Corte Superior de Lima, recaída en el Expediente, 2009 de fecha 22 de abril de 2009</p> <p>pertinente respecto a la indemnización y/o adjudicación de bienes al cónyuge perjudicado, a que se contrae el artículo 345°-A del Código Civil, lo siguiente:</p> <p>“[...]49.- Como se ha visto, en nuestro sistema jurídico, el divorcio por la causal de separación de hecho se sustenta en causa no inculpatoria; por cuanto puede demandar el divorcio cualquiera de los cónyuges, sea culpable o inocente de la separación de hecho y aún haya mediado acuerdo de los cónyuges para el apartamiento. En consecuencia, la indemnización, o en su caso, la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal, se debe establecer a favor del cónyuge que resulta más perjudicado con la separación de hecho, y esta indemnización debe comprender tanto el menoscabo patrimonial como el daño a la persona, en el que comprende al daño moral.</p> <p>50.- No obstante ello, es necesario precisar que la</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>referida causal de divorcio, si bien se sustenta en un criterio objetivo, en donde es indiferente la culpabilidad del cónyuge en la separación de hecho; sin embargo, para la determinación de la indemnización se hace necesario recurrir a ciertos elementos de la culpa o dolo, a fin de identificar al cónyuge más perjudicado. Y en este sentido, será considerado como tal aquel cónyuge: a) que no ha dado motivos para separación de hecho, b) que a consecuencia de esa separación ha quedado en una manifiesta situación de menoscabo y desventaja material con respecto al otro cónyuge y a la situación que tenía durante la vigencia del matrimonio, c) que ha sufrido daño a su persona, incluso el daño moral.</p> <p>[...]</p> <p>54 .- Para nuestro sistema normativo la indemnización regulada en el artículo 345-A del Código Civil tiene el carácter de una obligación legal, la misma que puede ser cumplida de una sola</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>vez en cualquiera de las dos formas siguientes: a) el pago de una suma de dinero o. b) la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad conyugal.</p> <p>Se opta por dos soluciones de carácter alternativo pero a la vez con el carácter de excluyentes y definitivas. Sin embargo, se debe tener en cuenta que en nuestro sistema esta indemnización no sólo comprende la indemnización por el menoscabo material sino también el daño personal. El título que fundamenta y justifica la obligación indemnizatoria es la misma Ley y su finalidad no es resarcir daños, sino corregir y equilibrar desigualdades económicas resultantes de la ruptura matrimonial [...].</p> <p>55.- Por otra parte, para nuestro sistema la indemnización no tiene carácter alimentario porque su prestación, además de no ser de tracto sucesivo o de pago periódico, no tiene por finalidad cubrir las necesidades propias de la subsistencia sino el de establecer en la medida de lo posible, el mayor</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>perjuicio sufrido por el cónyuge [...]</p> <p>63 Para los fines de la indemnización, resulta importante distinguir entre: a) los perjuicios que se originaron con ocasión de la separación de hecho producida lógicamente mucho antes de la demanda, b) de los perjuicios que se produzcan desde la nueva situación jurídica creada con el divorcio mismo (sentencia constitutiva), que tiene como referente temporal la sentencia firme emitida en dicho proceso.</p> <p>En el primer supuesto, la indemnización debe cubrir los perjuicios desde que el apartamiento de uno de los cónyuges resulta lesivo a la persona y a la situación económica del otro consorte más perjudicado. En consecuencia, respecto de este, se tendrá en cuenta su afectación emocional y psicológica, la tenencia y custodia de hecho de los hijos menores de edad, <u>si tuvo que demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria,</u> entre</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>otros. Es pertinente puntualizar que una cosa es la conducta culpable – culpa en sentido amplio – de uno de los cónyuges, que motiva la separación fáctica (por ejemplo el adulterio, la infidelidad, la injuria grave, la violencia física y psicológica, pero cuyos hechos no se invocan para sustentar la causal de separación de hecho) y otra cosa diferente es el hecho objetivo de la separación misma, que puede ser alegada como causal de divorcio incluso por el cónyuge que motivó la separación. [...]</p> <p>72.- Nuestra legislación propone que el juez debe velar por el cónyuge más perjudicado y a tal efecto puede hacerlo de dos formas: a) mediante el pago de una suma dineraria indemnizatoria, o b) la adjudicación preferente de uno o de varios bienes de la sociedad conyugal. El cónyuge perjudicado elige cuál de las dos formas conviene a sus intereses. Haya o no elección, en todo caso, el Juez puede optar por la alternativa más adecuada al caso</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>concreto.</p> <p>[...]</p> <p>80.- [...] En esta situación, resulta por demás razonable, lo que propone al respecto este Supremo Tribunal constituido en Pleno Casatorio 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. Será suficiente, por ejemplo que el cónyuge alegue que su consorte lo abandonó en el hogar conyugal sin causa justificada, con sus hijos menores de edad, y que por ésta razón estuvo obligado a demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria en la vía judicial, para que entonces, acreditada esta situación fáctica, el</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>Juez deba considerarlo como el cónyuge más perjudicado, y por lo tanto, fijar una indemnización o disponer la adjudicación de bienes sociales a su favor [...]”.</p> <p><u>Décimo.</u> Análisis y Conclusión de la Pretensión Indemnizatoria</p> <p>En principio la causal de la separación de hecho, constituye una causal de remedio (no causal de sanción), por ende, no busca un responsable siendo que será la indemnización prevista para estos casos, para aquel cónyuge que sea perjudicado con la separación de hecho, entendiendo bajo una premisa de causalidad adecuada, que el matrimonio y posterior separación de hecho ha generado en uno de ellos daño moral o a la persona.</p> <p>La indemnización o la adjudicación de bienes tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí; su fundamento no es la responsabilidad</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>civil contractual o extracontractual sino la equidad y la solidaridad familiar.</p> <p>Dentro de este contexto, es de apreciarse de autos que si bien la demandante ha señalado en el escrito de su demanda que fue ella misma quién realizó abandono de hogar, tal como consta de la denuncia por abandono de hogar obrante a folios 10, llevándose a sus hijos entonces menores de edad por motivos de violencia familiar, sin embargo, esa denuncia constituye un acto de parte, que no puede ser valorado como para establecer algún “perjuicio”, sino únicamente para el establecimiento del transcurso del tiempo, además que no existe algún otro elemento probatorio que nos conduzca a establecer si la separación habría producido perjuicio en alguna de las partes, entonces, no se evidencia de manera objetiva que haya habido en alguno de los cónyuges consecuencias propias de una separación como sufrimiento, frustración de la vida conyugal, del proyecto de vida, pérdida de la compañía y asistencia espiritual, o alteraciones profundas, más aún si habiéndose quedado a cargo de sus hijos, no habría</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ninguna demanda de alimentos, ni se evidencia alguna otra situación que nos permita establecer el cónyuge perjudicado. Y, si en todo caso, en su momento se presentaba alguna situación perjudicial para uno de ellos, al menos a la fecha de la demanda, ya habría sido superado, no sólo por el transcurso del tiempo, sino además, por el hecho de que la demandada no haya solicitado alguna indemnización, siendo que ésta ha señalado en su declaración en Audiencia de Actuación de Pruebas, obrante a folios 123, absolviendo la pregunta que hizo el juzgador con respecto a si en caso de determinarse que es la más perjudicada con la separación solicitaría una indemnización pecuniaria o adjudicación de bien social, respondió “ <i>la separación fue beneficiosa porque no existía la posibilidad de convivir con el señor</i>”, por lo que, en el caso de autos al no haberse podido verificar la existencia de un cónyuge más perjudicado con la separación, carece de objeto fijar indemnización.</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

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 muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron 4 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 y la claridad. Mientras que 1: razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. No se encontró. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que las normas aplicadas ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017.

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia							
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]			
Aplicación del Principio de Congruencia	III. DECISIÓN Por los fundamentos que anteceden y normatividad glosada, y, corroborándose el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 333° inciso 12) del Código Civil, modificado por la ley 27495.- FALLO: Declarando FUNDADA la demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho interpuesta por I.A.S.M.R contra J.E.R.P. , en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial ocurrido	1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/ <i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>). Si cumple. 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple. 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple. 5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de</i>					X								9

Descripción de la decisión	<p>el 27 de agosto de 1988 por ante la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco; DISUELTA la sociedad de gananciales generada por el vínculo. Notifíquese a los sujetos del proceso; sin objeto fijar indemnización al no haberse determinado el cónyuge perjudicado; elévase en CONSULTA en caso de no ser apelada, y ejecutoriada que fuere la presente remítanse los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o Reniec – según corresponda y a los Registros Públicos.</p>	<p><i>no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple.</p>											
							X						

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que fueron de rango: alta y alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, no se encontró; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas en primera instancia y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena;

evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); y la claridad. Mientras que 1: 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.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre proceso de 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° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9 - 10]	
Introducción	<p align="center">PRIMERA SALA CIVIL CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA</p> <p>EXP. N° : 01316-2012-0-2001-JR-FC-02</p> <p>DEMANDANTE : M. R. I. A. DEL S.</p> <p>DEMANDADO : R. P. J. E.</p> <p>MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL</p> <p><i>Juez Superior Ponente: J. G. Z.</i></p> <p><u>SENTENCIA DE VISTA</u></p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si Cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si</i></p>					X						

	<p>Piura, 01 de abril del año 2015.</p> <p>RESOLUCIÓN NÚMERO: DIECINUEVE</p> <p>I. MATERIA:</p> <p>Es materia de resolución la consulta de la Sentencia contenida en la Resolución número 16⁹, de fecha 12 de Noviembre del 2014, por la cual se resuelve declarar fundada la demanda, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial ocurrido el 27 de agosto de 1988 por ante la Municipalidad de Surco; disuelta la sociedad de gananciales generada por el vínculo; sin objeto fijar indemnización al no haberse determinado cónyuge perjudicado, y dispone cursar</p>	<p>cumple.</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>											10
Postura de las partes	<p>los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o RENIEC, según corresponda y a los Registros Públicos.</p> <p>II. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN CONSULTADA:</p> <p>Se sustenta dicha decisión en lo siguiente:</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explícita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple.</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de 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</p>				X							

⁹ Páginas 134 a 141.

<p>1. Respecto al elemento objetivo y temporalidad, se utilizará para determinar la fecha de separación definitiva, la denuncia policial por retiro voluntario de hogar y siendo que desde dicha fecha, esto es, 02 de febrero del 2002 hasta la fecha de presentación de la demanda, 04 de setiembre del 2012, han transcurrido más de 02 años, elemento temporal exigido por ley para que proceda el divorcio, teniendo en cuenta que no existen hijos menores de edad, se acredita tanto el elemento objetivo como temporal.</p> <p>2. En cuanto al elemento subjetivo, se aprecia la falta de voluntad de los cónyuges de volver a unirse, dado el tiempo de separación de hecho transcurrido; aunado a ello que la demandante ha manifestado en su declaración de Audiencia tener un hijo de 18 años de una relación extramatrimonial y conocer que el demandado ha formado un nuevo hogar e hijos con dicha pareja.</p> <p>3. En lo relacionado a la determinación del cónyuge perjudicado, se aprecia de autos que si bien la demandante ha señalado en el escrito de su demanda que fue ella misma</p>	<p>las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explícita el silencio o inactividad procesal. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>quien realizó abandono de hogar, llevándose a sus hijos entonces menores de edad por motivos de Violencia Familiar, sin embargo, esa denuncia constituye un acto de parte, que no puede ser valorado para establecer algún perjuicio, sino únicamente para el establecimiento del transcurso del tiempo; además que no existe algún otro elemento probatorio al respecto; entonces, no se evidencia de manera objetiva que haya habido en alguno de los cónyuges consecuencias propias de una separación como sufrimiento, frustración de la vida conyugal, del proyecto de vida, pérdida de la compañía y asistencia espiritual, o alteraciones profundas, más aun si habiéndose quedado a cargo de sus hijos, no habría ninguna demanda de alimentos, ni se evidencia otra situación que permita establecer el cónyuge perjudicado.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: alta y muy alta, respectivamente: En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto la individualización de las partes; aspectos del

proceso; Evidencia la individualización de las partes y la claridad. Por otro lado en, la postura de las partes se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante; evidencia el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación y la claridad.

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02 , Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017.

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1 - 4]	[5 - 8]	[9 - 12]	[13- 16]	[17- 20]
Motivación de los hechos	<p>III. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:</p> <p>Pretensión:</p> <p>4. Corresponde establecer si resulta válida la decisión de declarar fundada la demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho interpuesta por I. A. DEL. S. M. R. contra J. E. R. P. contenida en la Sentencia recaída en la Resolución número 16¹⁰, de fecha 12 de Noviembre del 2014, basada en haberse cumplido con el requisito contenido en el artículo 333 inciso 12° del Código Civil.</p> <p>¹⁰ Páginas 134 a 141.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (<i>Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).Si cumple.</i>)</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (<i>Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).Si cumple.</i>)</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (<i>El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles</i></p>				X						

	<p>Consulta:</p> <p>5. De conformidad con el artículo 359 del Código Civil, modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 28384, “<i>Si no se apela la sentencia que declara el divorcio, ésta será consultada, con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional</i>”; la cual constituye el mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es la de aprobar o</p>	<p><i>resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado</i>). Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto)</i>. No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p>Motivación del derecho</p>	<p>desaprobar el contenido de ellas, previniendo el cometer irregularidades o erróneas interpretaciones jurídicas, en tanto la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la paz social.</p> <p>6. A su vez, el artículo 408 del Código Procesal Civil establece que “<i>La consulta sólo procede contra las siguientes resoluciones de primera instancia que no son apeladas: (...); 2. La decisión final recaída en proceso donde la parte perdedora estuvo representada por un curador procesal; (...)</i>”; y en este proceso, la parte demandada ha estado representada por curador procesal, y al no haberse impugnado la sentencia por la cual se declara</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación</i></p>				<p>X</p>						<p>18</p>

<p>fundada la demanda, es mérito también para que se haya elevado la causa en consulta.</p> <p>7. La Corte Suprema ha establecido los alcances de la Consulta; así, en la CASACIÓN N° 1405-2002-LIMA, publicada con fecha 31 de enero del 2003:</p> <p><i>“La consulta implica la revisión del fallo, lo cual no se limita al aspecto procesal <u>y que procede de oficio en los casos que la ley establece</u>”.</i></p> <p>Asimismo, en la Casación 4011-2010-Piura, de fecha 24 de setiembre del 2010, se expresa:</p> <p><i>“La consulta debe ser entendida como una institución procesal de orden público, que viene impuesta por la ley, que no es en esencia un recurso, sino un mecanismo procesal a través del cual se impone el deber al órgano jurisdiccional de elevar el expediente al Superior, y a éste <u>efectuar el control de la legalidad de la resolución dictada en la instancia inferior</u>”.</i></p> <p>Causal de Separación de Hecho:</p>	<p><i>evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i>Si cumple.</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</i>Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple.</p>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>8. El artículo 333 inciso 12^{o11} del Código Civil contempla como causal de divorcio la separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años, cuyo plazo se amplía a cuatro años si tuviesen hijos menores de edad, y dicha separación de hecho se constituye con la interrupción de la vida en común de los cónyuges, y se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos, generándose cuando se ha producido la desunión por decisión unilateral o conjunta, no sustentándose dicha causal en la existencia de un cónyuge culpable.</p> <p>9. En nuestro ordenamiento jurídico se adopta un sistema de disolución del vínculo matrimonial mixto y complejo, regulándose causales inculpatorias (artículo 333^o incisos 1^o al 11^o del Código Civil) y no inculpatorias (artículo 333 incisos 12^o y 13^o Código Civil), las cuales se plasman en el Divorcio Sanción y el Divorcio Remedio respectivamente.</p> <p>¹¹ Artículo 333.- <i>Son causas de separación de cuerpos: 12. 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.</i></p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>10. La <i>causal</i> de separación de hecho constituye un supuesto de Divorcio Remedio, en el cual no se establecen responsabilidad o culpa en los cónyuges, incluso cualquiera de las partes puede fundamentar su demanda en hecho propio, y por ello el órgano jurisdiccional para determinar dicha causal únicamente constata la separación sin requerirse de una conducta culpable e imputable a uno o ambos cónyuges, y se genera dicha forma con el fin de establecer la base real de fracaso matrimonial; esto es, con la separación de hecho acreditada se ratifica el resquebrajamiento del matrimonio, con prescindencia de un cónyuge culpable, correspondiendo al Juez <i>constatar el hecho objetivo del cese definitivo de la cohabitación por el periodo que establece la ley.</i></p> <p>11. En la causal de separación de hecho la situación fáctica se presenta con el quiebre del deber de cohabitación permanente, sin existir causa justificada para ello, ni una necesidad jurídica, bastando la verificación de la ruptura de la vida en común por el plazo legalmente previsto y existiendo la intención deliberada de uno o de ambos</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>cónyuges de no reanudar la vida en común.</p> <p>Elementos de la Causal de Separación de Hecho:</p> <p>12. En la <i>CASACIÓN N° 4664-2010 PUNO, Tercer Pleno Casatorio Civil</i>, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 18 de mayo del 2011, se ha expresado que son tres los elementos de la causal de separación de hecho: <i>material, psicológico y temporal</i>:</p> <p><i>i. Elemento Material: Está configurado por el hecho mismo de la separación corporal de los cónyuges (corpus separationis), es decir, por el cese de la cohabitación física, de la vida en común. Sin embargo, puede ocurrir que por diversas razones - básicamente económicas- los cónyuges se ven obligados a habitar el mismo inmueble no obstante su renuencia a concretar su vida en común ... 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.</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>ii. Elemento Psicológico: Se presenta este elemento cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges - sea de ambos o de uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida (animus separationis). Por tanto, no puede alegarse la separación de hecho como causal de divorcio cuando ésta se produzca, por ejemplo, por cuestiones laborales, o por una situación impuesta que jurídica o tácticamente sea imposible eludir....</i></p> <p>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.</p> <p><i>iii. Elemento Temporal. Está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si los hubiere. La norma no señala que pueda sumarse plazos independientes en caso que se configure solución de continuidad en el transcurso del tiempo, pero tratándose de un estado en el que se</i></p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>quiebra la cohabitación de forma permanente y definitiva, es lógico que se entienda que <u>se trata de un plazo corrido y sin solución de continuidad</u> computable a la fecha de interposición de la demanda. Cabe anotar que en la invocación de esta causal no opera plazo de caducidad alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 339 del Código Civil, encontrándose la acción expedita mientras subsistan los hechos que la motivan.</i></p> <p>13. En la sentencia consultada la A Quo al valorar los medios probatorios ha establecido que de la revisión de autos se verifica el elemento objetivo configurado por la no convivencia de los cónyuges desde el mes de febrero del año 2002, como se puede apreciar de la Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar de fecha 02 de febrero del 2002¹², en la cual se señala que la misma demandante pone de conocimiento “...el retiro voluntario de su hogar desde el día 02 de diciembre del 2001, a horas 16:00 aproximadamente, llevándose a sus hijos J. A. (13)</p> <hr/> <p>¹² Páginas 16.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>y L. (10) R. M., artefactos y prendas personales, siendo motivo de constantes maltratos físicos y psicológicos de parte de su esposo J. E. R. P. ...”.</p> <p>14. En relación al <i>elemento psicológico</i> este se plasma con la intención de no hacer vida en común, lo cual se advierte de la expresión de voluntad de la demandante, quien con la interposición de la demanda ha evidenciado su deseo de no continuar casada con el demandado, así como también se ha evidenciado con el no apersonamiento del demandado al proceso, teniendo en cuenta que se han agotado toda las vías para su notificación y que por dicha razón se le designó curador procesal. Asimismo, la demandante en la Audiencia de Actuación de Pruebas¹³ refirió que el demandado ha constituido otra familia, lo que evidentemente implica que no tienen intención de retomar la relación conyugal.</p> <p>15. Respecto al <i>elemento temporal</i> referido al transcurso del tiempo, en el presente proceso se requiere que</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

¹³ Página 123.

<p>hayan transcurrido más de dos años desde la separación de hecho, considerando que los hijos procreados en el matrimonio, J. A. y L. I. R. M., son mayores de edad, según se aprecia de las Partidas de Nacimiento¹⁴ obrantes en autos. En tal sentido, ha quedado acreditado que desde la fecha de la Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar, 02 de febrero de 2002, han transcurrido más de dos años de la separación; y siendo que en autos no obra documento que acredite que la separación se produjo desde el 02 de diciembre del 2001 o desde hace 19 o 22 años, como lo refiere la demandante, resulta correcta la decisión del A Quo de tener como fecha de la separación el 02 de febrero del año 2002.</p> <p>16. De lo expuesto, este Colegiado concluye que la Separación de Hecho de los cónyuges supera el plazo legal previsto en el artículo 333 inciso 12° del Código Civil; configurándose de esta manera la causal invocada como sustento de la pretensión de Disolución del Vínculo</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

¹⁴ Páginas 08 y 09.

<p>Matrimonial; concurriendo además todos los elementos para configurarse dicha causal.</p> <p>Estabilidad Económica del cónyuge más perjudicado:</p> <p>17. En los procesos de divorcio por causal de separación de hecho, como el presente, se contempla también como efecto el relativo a la estabilidad económica del cónyuge, conforme a lo normado por el artículo 345-A del Código Civil, incorporado por el artículo 4 de la Ley N° 27495, el cual expresa:</p> <p><i>“Artículo 345-A.- Indemnización en caso de perjuicio</i></p> <p><i>Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.</i></p> <p><i>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</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p><i>u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.</i></p> <p><i>Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los Artículos 323, 324, 342, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes.”</i></p> <p>18. Los alcances del citado artículo se han reafirmado e interpretado en el <i>Tercer Pleno Casatorio Civil</i> contenido en la <i>CASACIÓN N° 4664-2010 PUNO</i>, en el cual se desarrollan las pautas normativas de interpretación, alcances y efectos del mismo. En dicho contexto se ha establecido como Precedente Judicial Vinculante, entre otros, lo siguiente:</p> <p><i>“2. En los procesos sobre divorcio —y de separación de cuerpos— por la causal de separación de hecho, el Juez tiene el deber de velar por la <u>estabilidad económica</u> del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho así como la de sus hijos, de</i></p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil. En consecuencia, a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, u ordenará la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona”.</i></p> <p>19. Dicha estabilidad económica se plasma en dos aspectos: <i>i) indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal; ii) pensión de alimentos que pudiera corresponder, ya sea a favor del cónyuge o de los hijos.</i></p> <p>20. La accionante en su demanda ¹⁵ no ha invocado la existencia de daños y perjuicios en su agravio y tampoco ha solicitado ningún tipo de indemnización; además de no</p>											
<p>¹⁵ Páginas 11 a 15.</p>											

<p>haberse aportado mayores elementos probatorios al respecto que hagan presumir la existencia de estos; y si bien es cierto en la Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar señaló que se retiraba debido a <i>“los constantes maltratos físicos y psicológicos de parte de su esposo J. E. R. P.”</i>, también es cierto que su dicho no tiene mayor respaldo probatorio, puesto que de ser así, en esa misma oportunidad hubiera interpuesto la denuncia correspondiente ante la PNP.</p> <p>21. Aunado a ello, en Audiencia de Pruebas al ser preguntada para que diga si en caso de determinarse que es la cónyuge perjudicada con la separación solicitaría una indemnización o adjudicación del bien, manifestó que <i>“la separación fue beneficiosa porque no existía la posibilidad de convivir con el señor”</i>, con lo cual no se advierte que con la separación se haya producido un daño pasible de indemnización; más aún, es de tenerse en cuenta que en su declaración vertida en audiencia la demandante precisó que ella no ha formado un nuevo hogar <i>“pero si tengo un hijo fuera de mi matrimonio, el mismo que tiene a la fecha 18 años”</i>, por lo que, considerando que ella misma ha referido</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que la relación con el demandado duró 13 años, entonces la demandada habría procreado un hijo extramatrimonial cuando convivía con el demandado, toda vez que efectuó el retiro del hogar el 02 de febrero del 2002, según la acotada Denuncia; razones por las cuales el Colegiado comparte la decisión del A Quo de no establecer quién es el cónyuge perjudicado y por ende no fijar una Indemnización a favor de alguna de las partes.</p> <p>22. Si bien la demandante en su Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar refiere que se aleja del hogar llevando consigo a sus hijos, en ese entonces menores de edad, también es cierto que no se encuentra acreditado en autos que posterior a ello haya solicitado alguna pensión de alimentos a su favor o de sus hijos, como tampoco lo ha efectuado en su demanda ni puede inferirse de lo expuesto en ésta; por lo que no puede determinarse que sea la cónyuge perjudicada con la separación; más aún, mediante escrito ¹⁶ de fecha 19 de diciembre del 2014 la demandante solicitó</p> <hr/> <p>¹⁶ Páginas 146.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que la sentencia sea elevada en consulta, lo que significa que se encuentra conforme con lo resuelto.</p> <p>Consecuencias Accesorias Legales del Divorcio</p> <p>23. El artículo 483 del Código Procesal Civil establece una serie de pretensiones que obligatoriamente deben acumularse a la demanda de divorcio por causal:</p> <p><i>“Salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse a la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimentos, tenencia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de éstos con sus hijos o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal”.</i></p> <p>24. De este modo impone a los Jueces la obligación de emitir pronunciamiento respecto a los Alimentos, Tenencia y Cuidado de los Hijos, suspensión o privación de la Patria Potestad, Separación de Bienes Gananciales y cualquier otra</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>consecuencia derivada del divorcio que pueda afectar las relaciones familiares.</p> <p>25. Tal como se aprecia de las Partidas de Nacimiento ¹⁷ obrantes en autos, los hijos procreados en el matrimonio a la fecha han adquirido la mayoría de edad, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre el régimen de alimentos, patria potestad y tenencia, como expresamente lo ha referido también la accionante en su demanda ¹⁸; y respecto a la separación de bienes gananciales, durante la vigencia del régimen de sociedad de gananciales los cónyuges no han adquirido bienes susceptibles de partición y/o liquidación.</p> <p>26. Por lo demás, el proceso se ha desarrollado respetándose el Derecho al Debido Proceso y particularmente el derecho de defensa de las partes, así como el Derecho de Motivación de la resolución definitiva en función a los hechos probados y al derecho sustantivo, no habiendo formulado cuestionamientos el demandado a los</p> <hr/> <p>¹⁷ Páginas 08 y 09. ¹⁸ Páginas 11 a 15</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hechos alegados por el demandante y a las pruebas aportadas, y por su parte la demandante no ha cuestionado la sentencia materia de consulta, encontrándose conforme con lo resuelto, según se advierte del escrito ¹⁹ de fecha 14 de diciembre del 2014.</p> <hr/> <p>¹⁹ Página 146.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

LECTURA. El cuadro 5, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: alta y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas y la claridad. Mientras que 1: las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. No se encontró. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión y la claridad.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia											
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta							
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]							
Aplicación del Principio de Congruencia	<p>IV. DECISIÓN:</p> <p>Por las consideraciones expuestas, jurisprudencia y dispositivos legales citados, APROBAMOS la CONSULTA de la Sentencia contenida en la Resolución número 16²⁰, de fecha 12 de Noviembre del 2014, por la cual se resuelve declarar FUNDADA la demanda, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial ocurrido el 27 de</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o los fines de la consulta. (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. Si cumple</p> <p>5. Evidencian 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</p>					X												
<p>²⁰ Páginas 134 a 141.</p>																			

decisión, se encontró 3 de los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; y la claridad. Mientras que 2: mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración). No se encontró.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 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 segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Medi	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Median	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 sobre sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017	Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta	36		
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta			
	Parte considerativa		2	4	6	8	10		18	[5 - 6]		Mediana	
		Motivación de los hechos				X				[3 - 4]		Baja	
		Motivación del derecho					X	[1 - 2]		Muy baja			
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia		1	2	3	4	5	9	[17 - 20]		Muy alta	
								X		[13 - 16]		Alta	
		Descripción de la decisión					X			[9- 12]		Mediana	
										[5 -8]		Baja	
										[1 - 4]		Muy baja	

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

LECTURA. El cuadro 7, revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 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 segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Media	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 sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, Distrito Judicial de Piura, Piura. 2017	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta	37		
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta			
	Parte considerativa		2	4	6	8	10		18	[5 - 6]		Mediana	
		Motivación de los hechos				X				[3 - 4]		Baja	
		Motivación del derecho					X	[1 - 2]		Muy baja			
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia		1	2	3	4	5	9	[17 - 20]		Muy alta	
								X		[13 - 16]		Alta	
		Descripción de la decisión						X		[9 - 12]		Mediana	
							X			[5 - 8]		Baja	
									[1 - 4]	Muy baja			
									[9 - 10]	Muy alta			
									[7 - 8]	Alta			
								[5 - 6]	Mediana				
								[3 - 4]	Baja				
								[1 - 2]	Muy baja				

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.

LECTURA. El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre proceso de divorcio por causal de separación de hecho, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, del Distrito Judicial de Piura fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: muy alta y muy alta; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y alta, respectivamente.

4.2. Análisis de resultados

Conforme a los resultados se determinó que, las sentencias de primera y segunda instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho del expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02 perteneciente al Distrito Judicial de Piura – Piura, son de rango muy alta y muy alta calidad, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados y aplicados en el presente estudio respectivamente (Cuadros 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia:

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo Juzgado de Familia de la ciudad de Piura (Cuadro 7).

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

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

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

Por su parte, la calidad de postura de las partes que fue de rango alta; porque se hallaron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada y la claridad. Mientras que 1: explícita los puntos controvertidos

o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. No se encontró.

La estructura de la sentencia comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive, la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses. Este alcance tiene como referente normativo las normas previstas en el artículo 122 del Código Procesal Civil (Cajas, 2008)

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

Respecto a la motivación de los hechos se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta y la claridad. Mientras que 1: las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. No se encontró.

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

Con relación a este hallazgo, en primer lugar el juez ha seleccionado todos los hechos probados, no existieron hechos improbadados. Ya que todo lo presentado como medio probatorio han sido debidamente sustentados. Los cuales tienen por finalidad acreditar los

hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones” (Cajas, 2011)., en este sentido se ha evidenciado la fiabilidad de todas las pruebas, el juez ha examinado cada medio de prueba, se cumple la fiabilidad de la prueba o de las pruebas con lo que se pretende probar el hecho.

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

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

Así mismo, en la descripción de la decisión, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad. Mientras que 1: El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso. No se encontró.

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano judicial de segunda instancia, este fue La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Piura, cuya calidad se ubica en el rango de muy alta calidad, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, (cuadro 8)

En cuanto a sus partes “Expositiva”, “Considerativa” y “Resolutiva” se ubicaron en el rango de “Muy alta”, “Muy alta” y “Muy alta” calidad respectivamente, (cuadros 4, 5 y 6).

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

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

Por otro lado tenemos que en la postura de las partes, se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión de quién formula la impugnación; y evidencia la pretensión de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal y la claridad.

Sobre la parte expositiva, se hace mención que fue consultada por cuanto no fue apelada por ninguna de las partes en primera instancia (Exp. N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02), regulado en el artículo 359° del Código Civil “Sino se apela la sentencia que declara el divorcio esta será consultada con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional (Cajas, 2008).

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

alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 5).

En la motivación de los hechos, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta y la claridad. Mientras que 1: las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia No se encontró.

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

En lo que respecta a la motivación plasmada es segunda instancia, a diferencia de las omisiones incurridas en la parte expositiva, es éste rubro se observa que hay un esmero por explicar las razones para la fundamentación de los hechos y del derecho, lo que demuestra su similitud a la conceptualización suscrita por Igartúa (2009) para quién perdedor y ganador de un proceso tienen el derecho, el primero de saber las razones de su razón y el segundo las razones de su sin razón con lo cual se puede afirmar que hay respeto al enunciado constitucional que expresa que la resolución tendrá fundamentos de hecho y de derecho expresos y claros, en consecuencia hay coherencia con lo estipulado en el artículo 12 de la L.O del PJ, en el cual está escrito que al órgano revisor le está impuesto no recapitular los fundamentos de una resolución recurrida sino elaborar sus propios fundamentos.

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

En cuanto al principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: el

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

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado y la claridad. Mientras que 1: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso. No se encontró.

Al respecto el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide. Por lo tanto frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), existe la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes, (Ticona, 1994).

V. CONCLUSIONES

Concluyendo se determinó que las sentencias de primera y segunda instancia sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho del expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02, perteneciente al Distrito Judicial de Piura – Piura, son de rango muy alta y muy alta calidad, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes planteados en el presente estudio respectivamente (Cuadros 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

Fue emitida por Segundo Juzgado de Familia de la ciudad de Piura donde se resolvió: Fundada la demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho interpuesta por I.A.S.M.R contra J.E.R.P., en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial ocurrido el 27 de agosto de 1988 por ante la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco; Disuelta la sociedad de gananciales generada por el vínculo. Notifíquese a los sujetos del proceso; sin objeto fijar indemnización al no haberse determinado el cónyuge perjudicado; elévense en CONSULTA en caso de no ser apelada, y ejecutoriada que fuere la presente remítanse los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o Reniec – según corresponda y a los Registros Públicos. (Expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02).

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

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la

individualización de las partes; los aspectos del proceso y la claridad.

Por su parte la calidad de la postura de las partes fue de rango alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada y la claridad. Mientras que 1: explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. No se encontró

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

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta y la claridad. Mientras que 1: las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. No se encontró.

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

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

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango alta, porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate y la claridad.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración y la claridad. Mientras que 1: El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso. No se encontró.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

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

Fue emitida por la Primera Sala Civil de Piura, donde se resolvió: Aprobar la consulta de la Sentencia contenida en la Resolución número 16 , de fecha 12 de Noviembre del 2014, por la cual se resuelve declarar Fundada la demanda, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial ocurrido el 27 de agosto de 1988 por ante la Municipalidad de Surco; disuelta la sociedad de gananciales generada por el vínculo; sin objeto fijar

indemnización al no haberse de-terminado cónyuge perjudicado, y dispone cursar los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o RENIEC, según corresponda y a los Registros Públicos; en los seguidos por I. A. DEL. S. M. R. Contra J. E. R. P. sobre divorcio por la causal de separación de hecho. (Expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02).

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

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

Por su parte, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos-jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensiones de quién formula la impugnación; y evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal y la claridad.

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

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango alta; porque en su contenido, se encontraron los 4 de los parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta y la claridad. Mientras que 1: las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. No se encontró.

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

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

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia y la claridad.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado y la claridad. Mientras que 1: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso. No se encontró.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguirre, P., y Ortega, C. (2005). Obtenido de La calidad de los servicios en la imagen corporativa de dos compañías telefónicas Telmex y Maxcom: http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lco/aguirre_p_j/capitulo_0.html#
- Calidad, N. I. (Noviembre de 2007). Términos relativos a la calidad. Obtenido de <http://normas-iso-9000.blogspot.pe/2007/11/terminos-relativos-la-calidad.html>
- Camisón, C. (16 de Diciembre de 2009). La Gestión de la Calidad por Procesos. Técnicas y Herramientas de calidad: La Naturaleza y calidad de los servicios. Capítulo 7: Publicación Diciembre 16 de 2009. <http://www.mailxmail.com/curso-gestion-calidad-procesos>. Obtenido de <http://www.mailxmail.com/curso-gestion-calidad-procesos>.
- Chaves, N. (2015). La Imagen Corporativa. Obtenido de http://www.agifreu.com/docencia/imagen_corporativa.pdf
- Chávez, N. (2015). Obtenido de http://www.agifreu.com/docencia/imagen_corporativa.pdf
- Cornejo, M. (1996). Excelencia directiva para lograr la productividad. Obtenido de https://books.google.com.pe/books?id=eRLjAAAAQBAJyhl=esysource=gbs_navlinks_s
- Duque, E. J. (2005). Revisión del concepto de calidad del servicio y sus modelos de medición. Revista INNOVAR de Ciencias Administrativas y Sociales. Universidad Nacional de Colombia. Enero a Junio de 2005. INNOVAR de Ciencias Administrativas y Sociales, 7-8-9-10-11-12.
- Editorial Vértice. (2008). La Calidad en el Servicio al Cliente. Obtenido de <https://books.google.com.pe/books?id=M5yGtQ5m4yACypg=PA13ylpg=PA13y dq=La+calidad+es+el+nivel+de+excelencia+que+la+empresa+ha+escogido+logr>

ar+para+satisfacer+a+su+clientela+claveysource=blyots=FjcolAmFOMysig=3rq
tfplmXXCxPA7KZT0ukRFrj9kyhl=esysa=Xyved=0ahUK

Editorial Vértice. (2008). La Calidad en el Servicio al Cliente. Obtenido de <https://books.google.com.pe/books?id=M5yGtQ5m4yACypg=PA13ylpg=PA13y dq=La+calidad+es+el+nivel+de+excelencia+que+la+empresa+ha+escogido+lograr+para+satisfacer+a+su+clientela+claveysource=blyots=FjcolAmFOMysig=3rq tfplmXXCxPA7KZT0ukRFrj9kyhl=esysa=Xyved=0ahUK>

Editorial Vértice. (2008). La Calidad en el Servicio al Cliente. Obtenido de <https://books.google.com.pe/books?id=M5yGtQ5m4yACypg=PA13ylpg=PA13y dq=La+calidad+es+el+nivel+de+excelencia+que+la+empresa+ha+escogido+lograr+para+satisfacer+a+su+clientela+claveysource=blyots=FjcolAmFOMysig=3rq tfplmXXCxPA7KZT0ukRFrj9kyhl=esysa=Xyved=0ahUK>

Editorial Vértice. (2008). La calidad es el nivel de excelencia que la empresa ha escogido lograr para satisfacer a su clientela clave. Obtenido de <https://books.google.com.pe/books?id=M5yGtQ5m4yACypg=PA13ylpg=PA13y dq=La+calidad+es+el+nivel+de+excelencia+que+la+empresa+ha+escogido+lograr+para+satisfacer+a+su+clientela+claveysource=blyots=FjcolAmFOMysig=3rq tfplmXXCxPA7KZT0ukRFrj9kyhl=esysa=Xyved=0ahUK>

Editorial Vértice. (s.f.). La calidad es el nivel de excelencia que la empresa ha escogido lograr para satisfacer a su clientela clave.

Española, R. A. (2017). Real Academia Española. Obtenido de <http://dle.rae.es/?id=6nVpk8P|6nXVL1Z>

Feigenbaum, A. (1951). Total Quality Control (Control de la calidad total). Obtenido de <http://www.pablogiugni.com.ar/httpwwwpablogiugnicomarp91/>

Gil, M., Roca, V., y Camizón, C. (1999). Hacia modelos de calidad de servicios orientados al cliente en las universidades públicas: Caso Universidad Jaume I. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=785055>

- Suarez, R. (2015). EL NIVEL DE CALIDAD DE SERVICIO DE UN CENTRO DE IDIOMAS APLICANDO EL MODELO SERVQUAL CASO: CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DEL CALLAO PERIODO 2011 - 2012. Lima.
- Tajada, L. (1994). Integración de la identidad y la imagen de la empresa: desarrollo conceptual y aplicación práctica. Obtenido de <https://books.google.com.pe/books?id=7IE5AAAACAAJydq=SANZ+DE+LA+TAJADAYhl=es-419ysa=Xyved=0ahUKEwj6xbz5pYHSAhWrxVQKHS1dBU8Q6AEIGDAA>
- Tschoh, J. (1994). Alcanzando la excelencia mediante el servicio al cliente. Obtenido de https://books.google.com.pe/books?id=uuYGT4XCUxACYdq=Servicio+al+cliente:+el+arma+secreta+de+la+empresa+que+alcanza+la+excelencia%22Servicio+al+cliente:+el+arma+secreta+de+la+empresa+que+alcanza+la+excelencia+source=gbs_navlinks_s
- Zeithaml, V., A., P., y Berry, L. (1992). Calidad total en la gestión de servicios. Obtenido de https://books.google.com.pe/books/about/Calidad_total_en_la_gesti%C3%B3n_de_servicio.html?id=apHbsjHxroEC
- Zuarez, R. (2015). El nivel de calidad de servicio de un Centro de Idiomas aplicando El Modelo Servqual caso: Centro De Idiomas de la Universidad Nacional Del Callao Periodo 2011 - 2012. Obtenido de <http://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/cybertesis/4264>

**A
N
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

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

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

		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación del derecho	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No 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/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> <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/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	<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 pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple.</p>

			<p>Descripción de la decisión</p>	<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 quién 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: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p>
--	--	--	--	--

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/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: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
		CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el</p>

			<p>órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No 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/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>
			<p>Motivación del derecho</p> <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y 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>
		RESOLUTIVA	<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple/No 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/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple.</p>

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

ANEXO 2:

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

* **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.
8. **Calificación:**

- 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
- 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
- 8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
- 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
- 10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
- 11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

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

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

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

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

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
							[1 - 2]	Muy baja	

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

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✦ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el

siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

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

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

Fundamentos:

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

- ✧ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ✧ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ✧ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ✧ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ✧ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

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

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

Cuadro 5

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

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=					

		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ✦ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ✦ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ✦ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ✦ El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

[9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.

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

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

Se realiza por etapas

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

Examinar el cuadro siguiente:

**Cuadro 6
Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]	
Calidad de la Parte externa	Introducción			X			[9 - 10]	Muy alta						
					X		[7 - 8]	Alta						

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

Valores y niveles de calidad

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

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

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

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

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

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

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

Fundamento:

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

1

ANEXO 3:

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre divorcio por causal de separación de hecho, contenido en el expediente N° 01316-2012-0-2001-JR-FC-02 en el cual han intervenido en primera instancia : Segundo Juzgado de Familia de Piura y en segunda instancia la Primera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Piura.

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

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

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

Piura, 10 de diciembre del 2017

Carmen Ana Lozada Chulli
DNI N° 02804544

ANEXO 4:

SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA

EXPEDIENTE N° : 01316-2012-0-2001-JR-FC-02

MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL

ESPECIALISTA : F.M.A.F.

DEMANDANTE : M.R.I.A

DEMANDADO : R.P.J.E.

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NUMERO: DIECISÉIS (16)

PIURA, 12 de noviembre de 2014

VISTOS:

III. ANTECEDENTES

A folios 11 a 15 se apersona a la instancia **I.A.S.M.R.**, interponiendo demanda de Divorcio por causal de **Separación de Hecho** contra su esposo **J.E.R.P.**, alegando que contrajeron matrimonio civil el 27 de agosto de 1988 ante la Municipalidad de Surco, así mismo, ha referido que fruto de su matrimonio procrearon a sus dos hijos J.A. y L.I.R.M, en la actualidad de 23 y 21 años respectivamente. Durante los primeros años de matrimonio, la vida conyugal se desenvolvía normalmente, con armonía y razón, hasta que el demandado empezó a desarrollar una conducta grave, llegando a su total incomprensión.

Sin embargo, el día 02 de febrero del 2002, ella hizo abandono voluntario del hogar, optando por retirarse con sus dos hijos cuando sus edades fluctuaban entre los 13 y 11 años respectivamente, por los continuos maltratos físicos y psicológicos por parte del demandado.

Por resolución N° 01, de fecha 05 de setiembre de 2012, de folios 16, se admite a trámite la demanda y se emplaza al demandado; mediante resolución N° 07, de fecha 16 de setiembre del año 2013, se ordena notificar mediante edictos a la parte

demandada, obrando éstos de folios 68 a 75, cumpliendo así la parte demandante con lo ordenado mediante resolución N° 07; mediante resolución N° 09, de fecha 17 de enero del 2014 se nombra como curador del demandado al abogado E.N.S. Mediante escrito obrante a folios 94, el abogado E.N.S. acepta el cargo de curador procesal y por resolución N° 11, de fecha 30 de enero del 2014, obrante a folios 95, se tiene por aceptado el cargo de curador procesal; a folios 100 a 102 fluye la contestación de la demanda, manifestando que de los medios probatorios presentados por la demandante se desprende que posee facultades para solicitar el divorcio ya que con su actual esposo tienen más de cuatro años de separación, así mismo, se incumple con el fin de la Unidad familiar, por lo que mantener el matrimonio se atentaría contra los propios fines de la institución. Por resolución N° 12 de fecha 11 de junio de 2014, de folios 103, se tiene por contestada la demanda por parte del Curador procesal, se declara rebelde al Ministerio Público y saneado el proceso. Por resolución N° 14, de fecha 14 de mayo de 2012, de folios 118 a 119, se fijan los puntos controvertidos y se señala fecha para la Audiencia de Actuación de Pruebas, la misma se materializa a folios 123. Por lo que el estado del presente proceso es el de emitir sentencia.

IV. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

De la Causal de Separación de Hecho

Primero.- Primer Presupuesto Legal sobre el Cumplimiento de la Obligación Alimentaria como requisito de Procedencia.

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

Segundo.- Análisis y Conclusión de las Pruebas Referidas al Cumplimiento de la Obligación Alimentaria.

Debe entenderse que si bien es requisito de procedencia para invocar la causal de separación de hecho que el demandado se encuentre al día en el pago de sus

obligaciones alimentarias, también lo es que para que sean exigibles, deben haber sido fijados judicialmente o por acuerdo previo entre los cónyuges.

Se advierte de autos que es la cónyuge I.A.S.M.L, quién ha peticionado la disolución del vínculo matrimonial, no obrando en autos material probatorio que acredite obligación judicial de pasar alimentos a su favor o a favor del emplazado, careciendo de objeto analizar éste primer presupuesto legal.

Tercero.- Del Segundo Presupuesto Legal: La Separación de Hecho como causal de divorcio.

Nuestro ordenamiento jurídico incorporó dentro de los supuestos de divorcio, una causal remedio, denominada “separación de hecho”, por el cual habilitaba a cualquiera de los cónyuges a peticionar la separación legal y/o divorcio, cuando los cónyuges se encuentren fácticamente separados durante un período ininterrumpido de dos años o cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad, de conformidad con el artículo 333° inciso 12)¹ concordante con los artículos 335°² y 349°³ del Código Civil.

Cuarto.- De la Separación de Hecho y sus Elementos Constitutivos.

En éste sentido, conforme lo señala el Jurista Alex Plácido Vilcachahua, podemos afirmar que la “separación de hecho” es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin declaración judicial, han quebrado en forma permanente y definitiva, sin solución de continuidad, el deber de cohabitación, sin que una necesidad jurídica lo imponga; ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o ambos cónyuges y sin la voluntad de unirse; siendo tres sus elementos constitutivos:⁴

- d) **Elemento Objetivo**, dado por la separación material, ya sea por decisión unilateral o por mutuo acuerdo, incumpliendo con ello el deber de cohabitación.

¹ **Código civil artículo 333 inciso 12.** 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.

² **Código civil artículo 291.** Ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio.

³ **Código civil artículo 349.** Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el Artículo 333, incisos del 1 al 12.”

⁴ Alex Plácido. Libro. Divorcio-Reforma del Régimen de Decaimiento y Disolución del Matrimonio”. Pag. 94

- e) **Elemento Temporal**, que exige que el transcurso ininterrumpido de separación material por dos años o cuatro años si existieran hijos menores de edad.
- f) **Elemento Subjetivo**, esto es, que no exista causas de necesidad o fuerza mayor que determine la separación de hecho o la suspensión del deber de cohabitación, de conformidad con la Tercera Disposición Final y Transitoria de la Ley N° 27495 concordante con el artículo 289^{o5} del Código Civil.

Quinto.-Del Vínculo Matrimonial

Del estudio de autos, se advierte que las partes contrajeron Matrimonio Civil con fecha 27 de agosto de 1988, por ante la Municipalidad Distrital de Surco, como consta en el Acta de Matrimonio⁶; habiendo procreado dos hijos en común, J. A. y L.I.R.M, de 23 y 22 años de edad, a la fecha de interposición de la demanda, tal como fluye de sus partidas de nacimiento.⁷

Sexto.- Análisis de las Pruebas sobre Divorcio por la Causal de Separación de Hecho.-

Con respecto del **elemento objetivo y temporalidad**, se tiene que se ha establecido mediante los fundamentos fácticos del demandante, que se encuentran separados de hecho desde el 02 de febrero del 2002, fecha en la que hizo abandono de hogar voluntario optando por retirarse con sus dos hijos, tal como se aprecia de la denuncia por abandono de hogar de fecha 02 de febrero del 2002, obrante a folios 10, que realiza la demandante, en la que pone a conocimiento *el retiro voluntario de su hogar desde el día 02 de diciembre del 2001 a horas 16.00 aproximadamente, llevándose a sus hijos J.A. (13) y L. (11) R.M., artefactos y prendas personales, siendo motivo los constantes maltratos físicos y psicológicos de parte de su esposo J.E.R.P., la denunciante arriba mencionada actualmente vive en el domicilio Urb. Los Tallanes edificio 01 Departamento 303 Piura, lo que pone en conocimiento a la PNP, para los fines del caso.* Así mismo en Audiencia de actuación de Pruebas la señora I.A.S.M.R, en su declaración de folios 123, ha indicado que: *“vive en Urb. Santa María del Pinar Mz N lote 24, ahí vive con sus tres hijos, se ha separado*

⁵ Ejecutoria de la Segunda Sala Especializada en Familia de la Corte Superior de Lima, recaída en el Expediente N° 361-2009, de fecha 19 de mayo de 2009.

⁶ Folio 07

⁷ Folios 8 y 9

aproximadamente 22 años pero recién presenta su denuncia policial el año 2001, ella se fue del hogar con sus dos hijos, la relación matrimonial duró 13 años, se le fijó pensión de alimentos dos años antes de la separación definitiva y lo dejó porque no sabía dónde estaba, le han dicho que su esposo tiene pareja e hijos, ella no ha formado un nuevo hogar pero si tiene un hijo fuera de su matrimonio, el mismo que a la fecha tiene 18 años, indica además que la separación fue beneficiosa porque no existía la posibilidad de convivir con el señor”. Por lo que al contradecirse la parte demandante, al señalar en su escrito de demanda que se separó en el año 2001, y en su declaración de Actuación de Pruebas, que tiene aproximadamente 22 años de separada (separación aproximada en el año 1992), se utilizará para determinar la fecha de la separación definitiva, la denuncia policial por retiro voluntario de hogar obrantes a folios 10, y siendo que, desde la mencionada fecha, esto es, 02 de febrero del año 2002 hasta la fecha de presentación de la demanda (04 de setiembre del 2012) han transcurrido más de 02 años, elemento temporal exigido por la Ley para que proceda el divorcio, teniendo en cuenta que no existen hijos menores de edad, con lo que se acredita tanto el elemento objetivo como temporal.

Finalmente, en cuanto al **elemento subjetivo**, aprecia la falta de voluntad de los cónyuges de volver a unirse, dado el tiempo de separación de hecho transcurrido, aunado a ello que la demandante ha manifestado en su declaración de audiencia tener un hijo de 18 años de una relación extramatrimonial y tener conocimiento que el demandado ha formado un nuevo hogar e hijos con dicha pareja.

Sétimo. En Conclusión

De lo actuado y glosado precedentemente, el juzgador considera, que se cumple con los elementos de la causal de separación de hecho, por más de dos años, sin que se haya acreditado alguna causa justificable, con lo cual el matrimonio instituido por las partes ya no cumple con su finalidad, por lo que la pretensión de divorcio por la causal de separación de hecho, incorporada en nuestra legislación como Divorcio – Remedio⁸, contenida en la demanda, merece ser amparada.

⁸ Ejecutoria de la Primera Sala Especializada en Familia de la Corte Superior de Lima, recaída en el Expediente, 2009 de fecha 22 de abril de 2009

Octavo. Del deber de velar por la Estabilidad Económica del Cónyuge Perjudicado – Del Marco legal

El artículo 345°-A del Código Civil, establece que:

“...el juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho.....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...”

Noveno. Del Tercer Pleno Casatorio

La Corte Suprema de Justicia de la República en su Tercer Pleno Casatorio con motivo de la Casación N° 4664-2010-PUNO, de fecha 18 de marzo del 2011, señaló en su parte pertinente respecto a la indemnización y/o adjudicación de bienes al cónyuge perjudicado, a que se contrae el artículo 345°-A del Código Civil, lo siguiente:

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

50.- No obstante ello, es necesario precisar que la referida causal de divorcio, si bien se sustenta en un criterio objetivo, en donde es indiferente la culpabilidad del cónyuge en la separación de hecho; sin embargo, para la determinación de la indemnización se hace necesario recurrir a ciertos elementos de la culpa o dolo, **a fin de identificar al cónyuge más perjudicado**. Y en este sentido, **será considerado como tal** aquel cónyuge: **a)** que no ha dado motivos para separación de hecho, **b)** que a consecuencia de esa separación ha quedado en

una manifiesta situación de menoscabo y desventaja material con respecto al otro cónyuge y a la situación que tenía durante la vigencia del matrimonio, c) que ha sufrido daño a su persona, incluso el daño moral.

[...]

54.- Para nuestro sistema normativo **la indemnización regulada en el artículo 345-A del Código Civil tiene el carácter de una obligación legal**, la misma que **puede ser cumplida** de una sola vez en cualquiera **de las dos formas** siguientes: a) **el pago de una suma de dinero** o. b) la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad conyugal.

Se opta por dos soluciones de carácter alternativo pero a la vez **con el carácter de excluyentes y definitivas**. Sin embargo, se debe tener en cuenta que en nuestro sistema esta indemnización no sólo comprende la indemnización por el menoscabo material sino también el daño personal. El título que fundamenta y justifica la obligación indemnizatoria es la misma Ley y su finalidad no es resarcir daños, sino corregir y equilibrar desigualdades económicas resultantes de la ruptura matrimonial [...].

55.- Por otra parte, para nuestro sistema **la indemnización no tiene carácter alimentario** porque su prestación, además de no ser de tracto sucesivo o de pago periódico, no tiene por finalidad cubrir las necesidades propias de la subsistencia sino el de establecer en la medida de lo posible, el mayor perjuicio sufrido por el cónyuge [...]

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

En el primer supuesto, la indemnización debe cubrir los perjuicios desde que el apartamiento de uno de los cónyuges resulta lesivo a la persona y a la situación económica del otro consorte más perjudicado. **En consecuencia, respecto de**

este, se tendrá en cuenta su afectación emocional y psicológica, la tenencia y custodia de hecho de los hijos menores de edad, si tuvo que demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria, entre otros. Es pertinente puntualizar que una cosa es la conducta culpable – culpa en sentido amplio – de uno de los cónyuges, que motiva la separación fáctica (por ejemplo el adulterio, la infidelidad, la injuria grave, la violencia física y psicológica, pero cuyos hechos no se invocan para sustentar la causal de separación de hecho) y otra cosa diferente es el hecho objetivo de la separación misma, que puede ser alegada como causal de divorcio incluso por el cónyuge que motivó la separación. [...]

72.- Nuestra legislación propone que el juez debe velar por el cónyuge más perjudicado y a tal efecto puede hacerlo de dos formas: **a) mediante el pago de una suma dineraria indemnizatoria**, o **b) la adjudicación preferente de uno o de varios bienes de la sociedad conyugal**. El cónyuge perjudicado elige cuál de las dos formas conviene a sus intereses. Haya o no elección, **en todo caso, el Juez puede optar por la alternativa más adecuada al caso concreto**.

[...]

80.- [...] En esta situación, resulta por demás razonable, lo que propone al respecto este Supremo Tribunal constituido en Pleno Casatorio sino hay pretensión deducida en forma (acumulada en la demanda o en la reconvencción), **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. **Será suficiente**, por ejemplo **que el cónyuge alegue que su consorte lo abandonó en el hogar conyugal sin causa justificada, con sus hijos menores de edad, y que por ésta razón estuvo obligado a demandar el cumplimiento de la obligación alimentaria en la vía judicial**, para que entonces, acreditada esta situación fáctica, el Juez deba considerarlo como el cónyuge más perjudicado, y por lo tanto, fijar una indemnización o disponer la adjudicación de bienes sociales a su favor [...].”

Décimo. Análisis y Conclusión de la Pretensión Indemnizatoria

En principio la causal de la separación de hecho, constituye una causal de remedio (no causal de sanción), por ende, no busca un responsable siendo que será la indemnización prevista para estos casos, para aquel cónyuge que sea perjudicado con la separación de hecho, entendiendo bajo una premisa de causalidad adecuada, que el matrimonio y posterior separación de hecho ha generado en uno de ellos daño moral o a la persona.

La indemnización o la adjudicación de bienes tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí; su fundamento no es la responsabilidad civil contractual o extracontractual sino la equidad y la solidaridad familiar.

Dentro de este contexto, es de apreciarse de autos que si bien la demandante ha señalado en el escrito de su demanda que fue ella misma quién realizó abandono de hogar, tal como consta de la denuncia por abandono de hogar obrante a folios 10, llevándose a sus hijos entonces menores de edad por motivos de violencia familiar, sin embargo, esa denuncia constituye un acto de parte, que no puede ser valorado como para establecer algún “perjuicio”, sino únicamente para el establecimiento del transcurso del tiempo, además que no existe algún otro elemento probatorio que nos conduzca a establecer si la separación habría producido perjuicio en alguna de las partes, entonces, no se evidencia de manera objetiva que haya habido en alguno de los cónyuges consecuencias propias de una separación como sufrimiento, frustración de la vida conyugal, del proyecto de vida, pérdida de la compañía y asistencia espiritual, o alteraciones profundas, más aún si habiéndose quedado a cargo de sus hijos, no habría ninguna demanda de alimentos, ni se evidencia alguna otra situación que nos permita establecer el cónyuge perjudicado. Y, si en todo caso, en su momento se presentaba alguna situación perjudicial para uno de ellos, al menos a la fecha de la demanda, ya habría sido superado, no sólo por el transcurso del tiempo, sino además, por el hecho de que la demandada no haya solicitado alguna indemnización, siendo que ésta ha señalado en su declaración en Audiencia de Actuación de Pruebas, obrante a folios 123, absolviendo la pregunta que hizo el

juzgador con respecto a si en caso de determinarse que es la más perjudicada con la separación solicitaría una indemnización pecuniaria o adjudicación de bien social, respondió “ *la separación fue beneficiosa porque no existía la posibilidad de convivir con el señor*”, por lo que, en el caso de autos al no haberse podido verificar la existencia de un cónyuge más perjudicado con la separación, carece de objeto fijar indemnización.

V. DECISIÓN

Por los fundamentos que anteceden y normatividad glosada, y, corroborándose el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 333° inciso 12) del Código Civil, modificado por la ley 27495.-

FALLO: Declarando **FUNDADA** la demanda de Divorcio por la Causal de Separación de Hecho interpuesta por **I.A.S.M.R** contra **J.E.R.P.**, en consecuencia, **disuelto** el vínculo matrimonial ocurrido el 27 de agosto de 1988 por ante la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco; **DISUELTA** la sociedad de gananciales generada por el vínculo. Notifíquese a los sujetos del proceso; sin objeto fijar indemnización al no haberse determinado el cónyuge perjudicado; **elévense** en **CONSULTA** en caso de no ser apelada, y ejecutoriada que fuere la presente remítanse los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o Reniec – según corresponda y a los Registros Públicos.

EXP. N° : 01316-2012-0-2001-JR-FC-02
DEMANDANTE : M. R. I. A. DEL S.
DEMANDADO : R. P. J. E.
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL

Juez Superior Ponente: J. G. Z.

SENTENCIA DE VISTA

Piura, 01 de abril del año 2015.

RESOLUCIÓN NÚMERO: DIECINUEVE

V. MATERIA:

Es materia de resolución la consulta de la Sentencia contenida en la Resolución número 16⁹, de fecha 12 de Noviembre del 2014, por la cual se resuelve declarar fundada la demanda, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial ocurrido el 27 de agosto de 1988 por ante la Municipalidad de Surco; disuelta la sociedad de gananciales generada por el vínculo; sin objeto fijar indemnización al no haberse determinado cónyuge perjudicado, y dispone cursar los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o RENIEC, según corresponda y a los Registros Públicos.

VI. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN CONSULTADA:

Se sustenta dicha decisión en lo siguiente:

27. Respecto al elemento objetivo y temporalidad, se utilizará para determinar la fecha de separación definitiva, la denuncia policial por retiro voluntario de hogar y siendo que desde dicha fecha, esto es, 02 de febrero del 2002 hasta la fecha de

⁹ Páginas 134 a 141.

presentación de la demanda, 04 de setiembre del 2012, han transcurrido más de 02 años, elemento temporal exigido por ley para que proceda el divorcio, teniendo en cuenta que no existen hijos menores de edad, se acredita tanto el elemento objetivo como temporal.

28. En cuanto al elemento subjetivo, se aprecia la falta de voluntad de los cónyuges de volver a unirse, dado el tiempo de separación de hecho transcurrido; aunado a ello que la demandante ha manifestado en su declaración de Audiencia tener un hijo de 18 años de una relación extramatrimonial y conocer que el demandado ha formado un nuevo hogar e hijos con dicha pareja.

29. En lo relacionado a la determinación del cónyuge perjudicado, se aprecia de autos que si bien la demandante ha señalado en el escrito de su demanda que fue ella misma quien realizó abandono de hogar, llevándose a sus hijos entonces menores de edad por motivos de Violencia Familiar, sin embargo, esa denuncia constituye un acto de parte, que no puede ser valorado para establecer algún perjuicio, sino únicamente para el establecimiento del transcurso del tiempo; además que no existe algún otro elemento probatorio al respecto; entonces, no se evidencia de manera objetiva que haya habido en alguno de los cónyuges consecuencias propias de una separación como sufrimiento, frustración de la vida conyugal, del proyecto de vida, pérdida de la compañía y asistencia espiritual, o alteraciones profundas, mas aun si habiéndose quedado a cargo de sus hijos, no habría ninguna demanda de alimentos, ni se evidencia otra situación que permita establecer el cónyuge perjudicado.

VII. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

Pretensión:

30. Corresponde establecer si resulta válida la decisión de declarar fundada la demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho interpuesta por I. A. DEL. S. M. R. contra J. E. R. P. contenida en la Sentencia recaída en la Resolución número16¹⁰, de fecha 12 de Noviembre del 2014, basada en haberse cumplido con el requisito contenido en el artículo 333 inciso 12° del Código Civil.

¹⁰ Páginas 134 a 141.

Consulta:

31. De conformidad con el artículo 359 del Código Civil, modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 28384, “*Si no se apela la sentencia que declara el divorcio, ésta será consultada, con excepción de aquella que declara el divorcio en mérito de la sentencia de separación convencional*”; la cual constituye el 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 el cometer irregularidades o erróneas interpretaciones jurídicas, en tanto la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la paz social.

32. A su vez, el artículo 408 del Código Procesal Civil establece que “*La consulta sólo procede contra las siguientes resoluciones de primera instancia que no son apeladas: (...); 2. La decisión final recaída en proceso donde la parte perdedora estuvo representada por un curador procesal; (...)*”; y en este proceso, la parte demandada ha estado representada por curador procesal, y al no haberse impugnado la sentencia por la cual se declara fundada la demanda, es mérito también para que se haya elevado la causa en consulta.

33. La Corte Suprema ha establecido los alcances de la Consulta; así, en la **CASACIÓN N° 1405-2002-LIMA**, publicada con fecha 31 de enero del 2003:

“La consulta implica la revisión del fallo, lo cual no se limita al aspecto procesal y que procede de oficio en los casos que la ley establece”.

Asimismo, en la **Casación 4011-2010-Piura**, de fecha 24 de setiembre del 2010, se expresa:

“La consulta debe ser entendida como una institución procesal de orden público, que viene impuesta por la ley, que no es en esencia un recurso, sino un mecanismo procesal a través del cual se impone el deber al órgano jurisdiccional de elevar el expediente al Superior, y a éste efectuar el control de la legalidad de la resolución dictada en la instancia inferior”.

Causal de Separación de Hecho:

34. El artículo 333 inciso 12^o¹¹ del Código Civil contempla como causal de divorcio la separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años, cuyo plazo se amplía a cuatro años si tuviesen hijos menores de edad, y dicha separación de hecho se constituye con la interrupción de la vida en común de los cónyuges, y se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos, generándose cuando se ha producido la desunión por decisión unilateral o conjunta, no sustentándose dicha causal en la existencia de un cónyuge culpable.

35. En nuestro ordenamiento jurídico se adopta un sistema de disolución del vínculo matrimonial mixto y complejo, regulándose **causales inculpatorias** (artículo 333° incisos 1° al 11° del Código Civil) y **no inculpatorias** (artículo 333 incisos 12° y 13° Código Civil), las cuales se plasman en el Divorcio Sanción y el Divorcio Remedio respectivamente.

36. La *causal* de separación de hecho constituye un supuesto de Divorcio Remedio, en el cual no se establecen responsabilidad o culpa en los cónyuges, incluso cualquiera de las partes puede fundamentar su demanda en hecho propio, y por ello el órgano jurisdiccional para determinar dicha causal únicamente constata la separación sin requerirse de una conducta culpable e imputable a uno o ambos cónyuges, y se genera dicha forma con el fin de establecer la base real de fracaso matrimonial; esto es, con la separación de hecho acreditada se ratifica el resquebrajamiento del matrimonio, con prescindencia de un cónyuge culpable, correspondiendo al Juez ***constatar el hecho objetivo del cese definitivo de la cohabitación por el periodo que establece la ley.***

37. En la causal de separación de hecho la situación fáctica se presenta con el quiebre del deber de cohabitación permanente, sin existir causa justificada para ello, ni una necesidad jurídica, bastando la verificación de la ruptura de la vida en común por el plazo legalmente previsto y existiendo la intención deliberada de uno o de ambos cónyuges de no reanudar la vida en común.

¹¹ **Artículo 333.-** *Son causas de separación de cuerpos:*

12. *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.*

Elementos de la Causal de Separación de Hecho:

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

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

ii. **Elemento Psicológico:** *Se presenta este elemento cuando no existe voluntad alguna en los cónyuges - sea de ambos o de uno de ellos- para reanudar la comunidad de vida (animus separationis). Por tanto, no puede alegarse la separación de hecho como causal de divorcio cuando ésta se produzca, por ejemplo, por cuestiones laborales, o por una situación impuesta que jurídica o tácticamente sea imposible eludir....*

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

iii. **Elemento Temporal.** *Está configurado por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges: dos años si no existen hijos menores de edad, y cuatro años si los hubiere. La norma no señala que pueda sumarse plazos independientes en caso que se configure solución de continuidad en el transcurso del tiempo, pero tratándose de un estado en el que*

se quiebra la cohabitación de forma permanente y definitiva, es lógico que se entienda que se trata de un plazo corrido y sin solución de continuidad computable a la fecha de interposición de la demanda. Cabe anotar que en la invocación de esta causal no opera plazo de caducidad alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 339 del Código Civil, encontrándose la acción expedita mientras subsistan los hechos que la motivan.

39. En la sentencia consultada la A Quo al valorar los medios probatorios ha establecido que de la revisión de autos se verifica el **elemento objetivo** configurado por la no convivencia de los cónyuges desde el mes de febrero del año 2002, como se puede apreciar de la Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar de fecha 02 de febrero del 2002¹², en la cual se señala que la misma demandante pone de conocimiento “...*el retiro voluntario de su hogar desde el día 02 de diciembre del 2001, a horas 16:00 aproximadamente, llevándose a sus hijos Jorge Andréé (13) y Leandro (10) Rojas Merino, artefactos y prendas personales, siendo motivo de constantes maltratos físicos y psicológicos de parte de su esposo J. E. R. P. ...*”.

40. En relación al **elemento psicológico** este se plasma con la intención de no hacer vida en común, lo cual se advierte de la expresión de voluntad de la demandante, quien con la interposición de la demanda ha evidenciado su deseo de no continuar casada con el demandado, así como también se ha evidenciado con el no apersonamiento del demandado al proceso, teniendo en cuenta que se han agotado toda las vías para su notificación y que por dicha razón se le designó curador procesal. Asimismo, la demandante en la Audiencia de Actuación de Pruebas¹³ refirió que el demandado ha constituido otra familia, lo que evidentemente implica que no tienen intención de retomar la relación conyugal.

41. Respecto al **elemento temporal** referido al transcurso del tiempo, en el presente proceso se requiere que hayan transcurrido más de dos años desde la separación de hecho, considerando que los hijos procreados en el matrimonio, J. A. y L. I. R. M., son

¹² Páginas 16.

¹³ Página 123.

mayores de edad, según se aprecia de las Partidas de Nacimiento¹⁴ obrantes en autos. En tal sentido, ha quedado acreditado que desde la fecha de la Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar, 02 de febrero de 2002, han transcurrido más de dos años de la separación; y siendo que en autos no obra documento que acredite que la separación se produjo desde el 02 de diciembre del 2001 o desde hace 19 o 22 años, como lo refiere la demandante, resulta correcta la decisión del A Quo de tener como fecha de la separación el 02 de febrero del año 2002.

42. De lo expuesto, este Colegiado concluye que la Separación de Hecho de los cónyuges supera el plazo legal previsto en el artículo 333 inciso 12° del Código Civil; configurándose de esta manera la causal invocada como sustento de la pretensión de Disolución del Vínculo Matrimonial; concurriendo además todos los elementos para configurarse dicha causal.

Estabilidad Económica del cónyuge más perjudicado:

43. En los procesos de divorcio por causal de separación de hecho, como el presente, se contempla también como efecto el relativo a la estabilidad económica del cónyuge, conforme a lo normado por el artículo 345-A del Código Civil, incorporado por el artículo 4 de la Ley N° 27495, el cual expresa:

“Artículo 345-A.- Indemnización en caso de perjuicio

Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.

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

¹⁴ Páginas 08 y 09.

Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los Artículos 323, 324, 342, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes.”

44. Los alcances del citado artículo se han reafirmado e interpretado en el **Tercer Pleno Casatorio Civil** contenido en la **CASACIÓN N° 4664-2010 PUNO**, en el cual se desarrollan las pautas normativas de interpretación, alcances y efectos del mismo. En dicho contexto se ha establecido como Precedente Judicial Vinculante, entre otros, lo siguiente:

*“2. En los procesos sobre divorcio —y de separación de cuerpos— por la causal de separación de hecho, el Juez tiene el deber de velar por la **estabilidad económica** del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil. En consecuencia, **a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños**, el que incluye el daño a la persona, u ordenará la **adjudicación preferente de bienes** de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona”.*

45. Dicha estabilidad económica se plasma en dos aspectos: **i) indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal; ii) pensión de alimentos que pudiera corresponder, ya sea a favor del cónyuge o de los hijos.**

46. La accionante en su demanda¹⁵ no ha invocado la existencia de daños y perjuicios en su agravio y tampoco ha solicitado ningún tipo de indemnización; además de no haberse aportado mayores elementos probatorios al respecto que hagan presumir la existencia de estos; y si bien es cierto en la Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar señaló que se retiraba debido a *“los constantes maltratos físicos y psicológicos de parte de su esposo J. E. R. P.”*, también es cierto que su dicho no tiene mayor respaldo

¹⁵ Páginas 11 a 15.

probatorio, puesto que de ser así, en esa misma oportunidad hubiera interpuesto la denuncia correspondiente ante la PNP.

47. Aunado a ello, en Audiencia de Pruebas al ser preguntada para que diga si en caso de determinarse que es la cónyuge perjudicada con la separación solicitaría una indemnización o adjudicación del bien, manifestó que *“la separación fue beneficiosa porque no existía la posibilidad de convivir con el señor”*, con lo cual no se advierte que con la separación se haya producido un daño pasible de indemnización; más aun, es de tenerse en cuenta que en su declaración vertida en audiencia la demandante precisó que ella no ha formado un nuevo hogar *“pero si tengo un hijo fuera de mi matrimonio, el mismo que tiene a la fecha 18 años”*, por lo que, considerando que ella misma ha referido que la relación con el demandado duró 13 años, entonces la demandada habría procreado un hijo extramatrimonial cuando convivía con el demandado, toda vez que efectuó el retiro del hogar el 02 de febrero del 2002, según la acotada Denuncia; razones por las cuales el Colegiado comparte la decisión del A Quo de no establecer quién es el cónyuge perjudicado y por ende no fijar una Indemnización a favor de alguna de las partes.

48. Si bien la demandante en su Denuncia por Retiro Voluntario del Hogar refiere que se aleja del hogar llevando consigo a sus hijos, en ese entonces menores de edad, también es cierto que no se encuentra acreditado en autos que posterior a ello haya solicitado alguna pensión de alimentos a su favor o de sus hijos, como tampoco lo ha efectuado en su demanda ni puede inferirse de lo expuesto en ésta; por lo que no puede determinarse que sea la cónyuge perjudicada con la separación; más aún, mediante escrito¹⁶ de fecha 19 de diciembre del 2014 la demandante solicitó que la sentencia sea elevada en consulta, lo que significa que se encuentra conforme con lo resuelto.

Consecuencias Accesorias Legales del Divorcio

49. El artículo 483 del Código Procesal Civil establece una serie de pretensiones que obligatoriamente deben acumularse a la demanda de divorcio por causal:

¹⁶ Páginas 146.

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

50. De este modo impone a los Jueces la obligación de emitir pronunciamiento respecto a los Alimentos, Tenencia y Cuidado de los Hijos, suspensión o privación de la Patria Potestad, Separación de Bienes Gananciales y cualquier otra consecuencia derivada del divorcio que pueda afectar las relaciones familiares.

51. Tal como se aprecia de las Partidas de Nacimiento¹⁷ obrantes en autos, los hijos procreados en el matrimonio a la fecha han adquirido la mayoría de edad, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre el régimen de alimentos, patria potestad y tenencia, como expresamente lo ha referido también la accionante en su demanda¹⁸; y respecto a la separación de bienes gananciales, durante la vigencia del régimen de sociedad de gananciales los cónyuges no han adquirido bienes susceptibles de partición y/o liquidación.

52. Por lo demás, el proceso se ha desarrollado respetándose el Derecho al Debido Proceso y particularmente el derecho de defensa de las partes, así como el Derecho de Motivación de la resolución definitiva en función a los hechos probados y al derecho sustantivo, no habiendo formulado cuestionamientos el demandado a los hechos alegados por el demandante y a las pruebas aportadas, y por su parte la demandante no ha cuestionado la sentencia materia de consulta, encontrándose conforme con lo resuelto, según se advierte del escrito¹⁹ de fecha 14 de diciembre del 2014.

VIII. DECISIÓN:

¹⁷ Páginas 08 y 09.

¹⁸ Páginas 11 a 15

¹⁹ Página 146.

Por las consideraciones expuestas, jurisprudencia y dispositivos legales citados, **APROBAMOS la CONSULTA de la Sentencia** contenida en la Resolución número 16²⁰, de fecha 12 de Noviembre del 2014, por la cual se resuelve declarar **FUNDADA la demanda**, en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial ocurrido el 27 de agosto de 1988 por ante la Municipalidad de Surco; disuelta la sociedad de gananciales generada por el vínculo; sin objeto fijar indemnización al no haberse determinado cónyuge perjudicado, y dispone cursar los partes correspondientes al Registro de Estado Civil y/o RENIEC, según corresponda y a los Registros Públicos; en los seguidos por I. A. DEL. S. M. R. Contra J. E. R. P. sobre DIVORCIO POR LA CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO. *Juez Ponente J. G. Z.* -

Ss.

G. Z.

C. M.

L. L.

²⁰ Páginas 134 a 141.