



U.N. "PEDRO RUÍZ GALLO"  
ESCUELA DE POST GRADO  
LAMBAYEQUE

## **ESCUELA DE POST GRADO**

### **MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL Y COMERCIAL**

*Las uniones de hecho frente a la protección de las relaciones patrimoniales equiparables a las existentes en el matrimonio civil como alternativa para superar la carencia de un marco jurídico completo en el que no se define la sociedad o comunidad de bienes, aplicándose la sociedad de gananciales, previo reconocimiento de su existencia como único régimen patrimonial*

**FRIDA MARCELINA FERNÁNDEZ FIESTAS**

**LAMBAYEQUE, MARZO, 2014**

**TITULO DE LA TESIS:**

***Las uniones de hecho frente a la protección de las relaciones patrimoniales equiparables a las existentes en el matrimonio civil como alternativa para superar la carencia de un marco jurídico completo en el que no se define la sociedad o comunidad de bienes, aplicándose la sociedad de gananciales, previo reconocimiento de su existencia como único régimen patrimonial.***

**POR:**

**ABOG. FRIDA MARCELINA FERNÁNDEZ FIESTAS**

**PRESENTADA A LA ESCUELA DE POSTGRADO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL "PEDRO RUIZ GALLO" PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIVIL Y COMERCIAL**

**APROBADO POR:**

---

**DR. VÍCTOR ANACLETO GUERRERO**  
**PRESIDENTE DEL JURADO**

---

**M.SC. WALTER RAMOS MANAY**  
**SECRETARIO DEL JURADO**

---

**M.SC. CARLOS CEVALLOS DE BARRENECHEA**  
**VOCAL DEL JURADO**

---

**MG. HERIBERTO GÁLVEZ HERRERA**  
**ASESOR**

## ***DEDICATORIA***

***A ustedes:***

*Jaime, mi esposo, y mis queridos hijos César Herman Antonio y Jaime Fernando, por el amor incondicional más allá de toda prueba, el que nos ha unido eternamente como una gran familia impregnada de felicidad.*

## ***AGRADECIMIENTO***

*A Nuestro gran Hacedor, luz del mundo, presente en mi existir como la flama que nunca se apaga y a la Virgen del Santísimo Rosario inspiración y ejemplo de mujer que fortalece mi vida en la verdad.*

*Mil Gracias amada familia:*

*A mis adorados padres Herman Manuel y Emérita por su cariño, perseverancia y esfuerzo.*

*Gracias a mi esposo, hijos y hermanas la fuerza que me impulsa a seguir adelante.*

# SUMARIO

<b>Resumen de la Tesis.</b>	<b>7</b>
<b>Introducción</b>	<b>9</b>
 <b>Capítulo I. Planteamiento del problema</b>	
1.1. Planteamiento del problema	11
1.2. Formulación del problema	13
1.3. Sistematización del problema	13
1.4. Objetivos: Generales y Específicos	14
 <b>Capítulo II. Marco Teórico.</b>	
2.1. Definiciones	15
2.2. Antecedentes del Problema	24
2.3. La familia y Matrimonio.	30
2.4. El Matrimonio	48
2.5. Las Uniones de Hecho	57
2.6. La Unión de Hecho y el Régimen Patrimonial	96
2.7. La Unión de Hecho y el Derecho Comparado	108
 <b>Capítulo III. Análisis del objeto de estudio - Modelo Teórico</b>	
3.1. Análisis del objeto de estudio	140
3.2. Tipo de investigación	141
3.3. Hipótesis de investigación	142
3.4. Variables	143

3.5. <i>Diseño de la investigación</i>	147
3.6. <i>Población.</i>	148
3.7. <i>Muestra</i>	148
3.8. <i>Fuentes para la obtención de la información</i>	148
3.9. <i>Materiales</i>	149
3.10. <i>Método</i>	150

#### **Capítulo IV. Análisis y discusión de los resultados**

4.1. <i>Análisis de la encuesta aplicada</i>	152
4.2. <i>Análisis de expediente concluidos de reconocimiento de unión de hecho en El Distrito de Chiclayo.</i>	165
4.3. <i>Análisis y discusión de resultados</i>	172
4.4. <i>Proyecto de ley de Reforma de la Constitución Política del Perú y Modificación del Código Civil</i>	171

<b>Conclusiones</b>	183
<b>Recomendaciones</b>	186
<b>Referencias Bibliográfica.</b>	187
<b>Anexos</b>	194

## **RESUMEN DE LA TESIS**

*Referirnos a las uniones de hecho en el Perú es hablar de una situación común en gran mayoría de familias, la misma que está amparada en el Artículo 5 de la Constitución y en el Código Civil en su Artículo. 326, precisándose que las uniones de hecho, originan una sociedad de bienes, sujeta al régimen de la sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que haya durado por menos dos años continuos, advirtiéndose que los bienes de la unión de hecho que quedan incorporados a la comunidad no son propios y no existe copropiedad; según las normas vigentes dicho régimen se aplica en cuanto fuere compatible a los bienes concubinarios, de allí la necesidad de definir la llamada sociedad o comunidad de bienes, a su vez en las sentencias de reconocimiento de la existencia de un concubinato que tiene efectos retroactivos se llega a una situación irregular que se debe analizar, resultando paradójico que antes de los dos años los bienes no conforman ninguna sociedad pero que al ser reconocida judicialmente pase a constituir la comunidad; surgiendo por ende las interrogantes: ¿si no han transcurrido dos años los bienes qué naturaleza tienen?, ¿Qué régimen resulta aplicable?, ¿Son propios si solo se adquirieron por uno de los concubinos?, ¿existe copropiedad si se acredita aportes de ambos convivientes?, ¿existe la sociedad de bienes o la de gananciales?. Estas interrogantes nos permiten plantear con urgencia alternativas que la ley puede definir, optando por un enfoque doctrinario distinto que permita cumplir a cabalidad la función tuitiva que desempeña el Estado frente a los intereses de la familia.*

*Es así que la vida en común de la unión de hecho origina una serie de relaciones patrimoniales y económicas, surgiendo el problema de la titularidad o de los frutos que produzca, puesto que solo están regulados por lo dispuesto en la sociedad de gananciales no teniendo la opción de elegir por otro régimen como el de separación de patrimonios constituyéndose en una alternativa para evitar conflictos de carácter patrimonial que surgen como consecuencia de extinción de la convivencia, concatenada a la idiosincrasia de una sociedad machistas, donde el varón es generalmente el propietario y el poseedor de bienes, poniendo en riesgo la estabilidad económica de la familia y sumiéndola en una crisis patrimonial.*

*Es contradictorio que en el matrimonio los cónyuges puedan establecer su patrimonio, eligiendo entre los regímenes de separación de bienes y sociedad de gananciales y por el contrario a los convivientes se les nieguen esta posibilidad, imponiéndoles un régimen que no han elegido y que por el contrario genera dificultades y desventajas a los interés de la familia instaurada.*

*La presente investigación tiene por objeto plantear una propuesta de reforma de la Constitución Política del Perú en su Artículo 5 , y las modificatorias del art. 326 de la norma sustantiva civil, dejando sin efecto las diferencias existentes entre el Régimen Patrimonial aplicado a las Uniones de Hecho con el Régimen considerado para el Matrimonio Civil, esto es equiparando ambas formas de generar familia con un solo Régimen Patrimonial en el que también los concubinos puedan libremente optar por el Régimen de Sociedad de Gananciales o por el de Separación de Patrimonios, pretendiendo otorgar la posibilidad a las uniones de hecho de organizar y administrar sus bienes sin necesidad de condicionar o imponer una determinada forma que genera dificultades en su aplicación, esta investigación tiene como finalidad proponer jurídicamente alternativas , justas, equitativas en bienestar de las familias en el Perú.*



## **INTRODUCCIÓN**

*Toda regulación jurídica siendo creada por el hombre es perfectible. Todo derecho positivo debe estar acorde al derecho natural y a la realidad práctica de la vida, entendiendo que a ésta es a quién habrá de regular y por tanto, las leyes no pueden sostenerse en principios que vayan en contra de lo establecido como valores fundamentales por la Constitución.*

*Actualmente la existencia de las uniones de hecho es un suceso que va en aumento y que el derecho no puede aislarse a regularlo correctamente. Si bien es cierto en la regulación tanto constitucional como del Código Civil de nuestro país, se intenta proteger los derechos patrimoniales de este tipo de uniones, también es cierto que esta regulación es ineficiente e ineficaz, encubriendo una discriminación que no tiene ningún sustento razonable objetivamente, pues lo verdaderamente esencial es la protección de la dignidad del ser humano como fin supremo del Estado y de la sociedad, sin dejar ni un solo instante la protección de la familia como célula básica de la sociedad, sin la cual simplemente nuestra nación políticamente organizada no existiría.*

*Por estas razones se desarrolla en la presente tesis, la posibilidad de una modificación sustancial respecto al Régimen Patrimonial existente para las uniones de hecho. A fin de poder a través de su estudio y análisis, conocer su definición, clases, características y de manera especial evaluar el régimen*

*patrimonial vigente como una situación relevante. En el primer capítulo trata sobre los aspectos de la problemática expuesta sobre las uniones de hecho respecto al régimen patrimonial.*

*En el segundo capítulo hablaremos de la familia y del matrimonio, pues será su Régimen Patrimonial aplicado según nuestra legislación el que proponemos empatar su regulación a las uniones de hecho propias o legales, características, diferencias con el matrimonio, y la constitución de una familia en base a ellas, se hará una evaluación del tema en el Derecho Comparado.*

*En el tercer capítulo se realizará análisis del objeto de estudio, así como se explicará el Modelo Teórico.*

*En el cuarto capítulo se efectuará el análisis y discusión de los resultados y se explicará la posición respecto a la necesidad de modificar la regulación vigente para el régimen patrimonial de la unión de hecho, atendiendo a sus dificultades.*

*Finalmente se presentará el Proyecto de Ley de la Reforma del Artículo 5 de la Constitución Política del Perú y la Modificatoria del Artículo 326 del Código Civil, esperando que ésta investigación constituya un aporte teórico con relevancia practica a fin de brindar soluciones razonables y eficientes que alcancen a superar el problema jurídico.*

## **1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

*El matrimonio es en esencia una relación de personas que da origen al derecho de familia, razón por la que también se ocupa de regular las uniones estables de hecho que sin duda constituyen un hogar, obedeciendo a costumbres e idiosincrasias, siendo una realidad social frecuente que los legisladores han empezado a tratar, pero que aún no han sido objeto de un estudio serio y riguroso en nuestro ordenamiento jurídico.*

**Nuestra legislación carece de un marco jurídico completo que codifique cabalmente las relaciones personales, patrimoniales y frente a terceros de las parejas unidas de hecho.**  
*de manera forzada se ha ido reconociendo determinados derechos a los concubinos, observándose algunos precedentes que han proporcionado seguridad jurídica a las circunstancias de estos casos.*

*La convivencia es una situación común en una gran mayoría de familias peruanas y viene siendo regulada por la Constitución de 1979, así como la de 1993 en el art. 5 en la que se refiere a la unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial que da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable, así también en el Código Civil el art. 326, señala que las uniones de hecho, originan una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que haya durado por menos dos años continuos, en consecuencia para que surja la comunidad de bienes se tiene que advertir requisitos, considerados en la doctrina, sin embargo en cuanto a los bienes generados estos no tienen la categoría de propios, no existe copropiedad y la sociedad de gananciales se aplica en cuanto fuere compatible con los bienes concubinarios, de allí que exista la necesidad de definir la llamada sociedad o comunidad de bienes aplicada a las uniones de hecho, pues no han sido lo suficientemente explicados ni por la doctrina ni la jurisprudencia.*

*En las uniones de hecho en cuanto a los bienes obtenidos, solo se considera el régimen de sociedad gananciales, considerando la interpretación del artículo 326° del CC, en razón que no se ha adoptado la teoría de la equiparación de dicha institución al matrimonio en consecuencia, a una unión de hecho no son aplicables todas las normas que regulan al matrimonio, sino únicamente aquellas que son autorizadas por ley, es así que los convivientes están impedidos de acogerse al régimen de separación de patrimonios y por ende los bienes adquiridos no están jurídicamente protegidos*

*Para inscribir la adquisición de un bien en calidad de bien social, a nombre de una unión de hecho, deberá presentarse al Registro la resolución judicial que reconozca la existencia de la unión de hecho y que origina una sociedad de bienes a la que son aplicables las reglas del régimen de sociedad de gananciales.*

*Otro problema es el reconocimiento de la existencia de la unión de hecho, que solo procede al transcurrir dos años y la vía procesal en la que se tramita es la de proceso de conocimiento, teniendo que esperar hasta su conclusión tiempos muy largos que permiten ventajas sobre la disposición de los bienes de uno de los convivientes y afectan el derecho del otro.*

*Ante un contexto de incremento de las uniones de hecho, tan enraizado, resulta necesaria una regulación legal integral, buscando la formalización de las relaciones nacidas dentro del concubinato, tendiente sobre todo a proteger los intereses de las partes, afianzando su seguridad, considerando que se trata de una alternativa cultural al matrimonio, procurando que surta los mismo efectos de un enlace civil en especial en el aspecto patrimonial.*

## **1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

*Equiparando el régimen patrimonial de las uniones de hecho con el vigente en el matrimonio civil se protegen las relaciones patrimoniales afectadas, ante la carencia de un marco jurídico completo en el que no se define la sociedad o comunidad de bienes y solo se aplica la sociedad de gananciales como único régimen, previo reconocimiento de su existencia.*

## **1.3. SISTEMATIZACIÓN DEL PROBLEMA**

*Nuestra legislación carece de un marco jurídico completo que codifique cabalmente las relaciones personales, patrimoniales y frente a terceros de las parejas unidas de hecho.*

*¿Existe en el sistema jurídico peruano una codificación respecto a las uniones de hecho y sus relaciones patrimoniales?*

*¿Resulta beneficioso o no para la familia que un precepto constitucional ordene que toda unión estable de hecho genere los mismos efectos que el matrimonio?*

*Existe la necesidad de definir la llamada sociedad o comunidad de bienes aplicada a las uniones de hecho, pues no han sido lo suficientemente explicados ni por la doctrina ni la jurisprudencia.*

*¿En el sistema jurídico peruano existe la sociedad de bienes o la de gananciales y cuáles son sus diferencias?*

*¿Existe Jurisprudencia Nacional que se refiere a la sociedad o comunidad de bienes y cómo se aplica a las uniones de hecho?*

*Los convivientes están impedidos de acogerse al régimen de separación de patrimonios y por ende los bienes adquiridos no están jurídicamente protegidos.*

*¿Por qué no se puede aplicar a las uniones de hecho el Régimen de Separación de Patrimonios?*

*¿Si no hay sentencia que reconozca la unión estable pero han pasado dos años, los bienes no conforman la sociedad de bienes?*

*El reconocimiento de la existencia de la unión de hecho, que solo procede al transcurrir dos años y la vía procesal en la que se tramita es la de proceso de conocimiento,*

*¿Si la separación de los convivientes se produjo con anterioridad a los dos años para su reconocimiento qué sucede con los bienes patrimoniales adquiridos.?*

*¿Es adecuada la vía procedimental en la que se tramita el reconocimiento de las uniones de hecho?.*

#### **1.4. OBJETIVOS**

##### **A. OBJETIVO GENERAL:**

*Fundamentar la necesidad de reformar el art. 5 de la Constitución Política del Estado y modificar art. 326 del Código Civil respecto a las relaciones patrimoniales de las uniones de hecho, las que deberán ser equiparadas a las consideradas para el matrimonio.*

##### **B. OBJETIVOS ESPECIFICOS**

- 1. Analizar el matrimonio y las uniones de hecho para demostrar la finalidad que cumplen en la sociedad peruana.*
- 2. Inferir en la importancia de las definiciones de sociedad y comunidad de bienes, aplicadas a las uniones de hecho.*
- 3. Discriminar sobre el Régimen Patrimonial vigente para el matrimonio y su aplicación a las uniones de hecho.*
- 4. Examinar el tratamiento jurídico que se le otorga a las relaciones patrimoniales en el matrimonio y uniones de hecho en el Derecho Comparado.*
- 5. Justificar la necesidad de modificar el Régimen Patrimonial de las uniones de hecho, equiparándolo al del matrimonio.*

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **2.1. DEFINICIONES**

**OMEBA, Enciclopedia Jurídica, tomo IV**

*Refiere en cuanto a Concubinato lo siguiente:*

*“Vivir en compañía de otro u otros, cohabitar”. Acción y afecto de hacer vida en común entre un hombre y una mujer. En substancia, el concepto es análogo y algunas legislaciones denominan al efecto matrimonial como convivencia o cohabitación. Pg. 815.*

**FLORES, Polo Pedro, Diccionario de términos Jurídicos**

*Refiere en cuanto a Concubinato:*

*“Vida de relación bajo el mismo techo o con cierta permanencia, entre hombre y mujer en una especie de sociedad conyugal de hecho. En el caso del Perú, es una institución familiar consagrada desde el incanato y conservada en su estructura familiar y de obligación moral, especialmente en la región de la Sierra, donde no es tan frecuente el matrimonio civil como lo son las uniones de hecho o concubinato*

*El precepto constitucional pone dos condiciones esenciales para la existencia del instituto del concubinato dentro del Derecho Familiar Peruano: 1. La unión estable de un varón y una mujer. 2.*

*Que ambos concubinos estén libres de impedimento matrimonial; es decir que sean solteros, viudos o divorciados. No ampara a los casados, porque ello significaría la desaparición de la institución del matrimonio". Pg. 319 – 320*

**CORNEJO CHAVEZ, Héctor. Derecho Familiar Peruano.**

*En cuanto al concubinato refiere:*

*"Debajo de la unión legal que es el matrimonio, existe la de hecho, que es el concubinato... Puédase, empero, distinguir dos acepciones de la palabra concubinato: una amplia, según la cual lo habrá allí, donde un varón y una mujer hagan sin ser casados, vida de tales, y otra restringida, que exige la concurrencia de ciertos requisitos para que la convivencia marital sea tenida por concubinaria. En el primer sentido, el concubinato puede darse entre personas libres o atadas ya por vínculo matrimonial con distinta persona, ora tenga impedimento para legalizar su unión o no lo tengan, sea dicha unión ostensible o no lo sea, pero siempre que exista un cierto carácter de permanencia o habitualidad en la relación. Quedan en consecuencia excluidos del concubinato, aun entendido éste en su aceptación amplia la unión sexual esporádica y el libre comercio carnal.*

*En sentido restringido, el concubinato puede conceptuarse como la convivencia habitual, esto es continua y permanente, desenvuelta de modo ostensible con la nota de honestidad o fidelidad de la mujer y sin impedimento para transformarse en matrimonio, de donde se infiere que no solamente la relación sexual esporádica y el libre comercio carnal, sino también la convivencia violatoria de alguna insalvable disposición legal relativa a los impedimentos para contraer matrimonio, que excluida del concepto estricto de concubinato". Pg. 63.*



**Concubinato. Enciclopedia Microsoft Encarta 2001. 1993 – 2000. Microsoft Corporation.**

**Concubinato**

*“Término en desuso en el mundo occidental, que designa la cohabitación de un hombre y una mujer sin la ratificación de un matrimonio legal. De manera que la relación matrimonial se complementa con una o más relaciones sexuales secundarias”.*

*“El concubinato era una práctica legal y socialmente admitida en muchas culturas de la antigüedad, incluida la hebrea; sin embargo, a las concubinas se les negaba por regla general la protección a la que tenía derecho la esposa legal. Los antiguos germánicos también aceptaban esta práctica como forma inferior de matrimonio. En el Derecho Romano, el matrimonio se definía de forma explícita como monógamo, se toleraba el concubinato pero la consideración social de la concubina era inferior a la de la esposa legal. A la concubina se le reconocían ciertos derechos, como el deber del padre a mantener a sus hijos y la legitimidad de éstos en caso de matrimonio posterior de ambos. El concubinato ha sido una práctica admitida en las culturas musulmanas; en los harenes las concubinas carecían de consideración legal, pero sus hijos poseían determinados derechos referentes a las herencias”.*

**El Concubinato**

*“El concubinato se nos presenta siempre como la situación de hecho en que se encuentran un hombre y una mujer, que sin estar casados hacen vida marital”. Pg. 25*

*“El concubinato requiere de estabilidad y permanencia, con lo cual se diferencia de las uniones sexuales pasajeras y esporádicas (no hay estabilidad) o de aquellas relaciones sexuales habituales pero que no van acompañadas de cohabitación (no hay permanencia)”. Pg. 27*

*“Son cuatro por tanto los elementos del concubinato: 1) situación de hecho extramatrimonial; 2) relaciones sexuales; 3) comunidad de habitación; 4) cierta duración de esa unión”. Pg. 28.*

## **La figura del Concubinato**

*“En la unidad de los dos el hombre y la mujer son llamados a existir recíprocamente el uno para el otro” (Juan Pablo II)*

*A pesar que el matrimonio aparece como una institución prácticamente de condición universal, regulado tanto por el Derecho como por las distintas religiones existentes; con el paso de los años ha ido creciendo progresivamente bajo su sombra la figura del concubinato.*

*Específicamente en Venezuela podría asegurarse que el setenta por ciento de las familias viven en uniones extramatrimoniales, incluso se ha llegado a decir que “los venezolanos tenemos vocación de vida en concubinato” (Gonzales, 1999, p.7.)*

*Este modo de actuar social ha sido definido como una unión monogámica entre un hombre y una mujer que, aunque posean la capacidad requerida para celebrar un matrimonio, mantiene una sociedad de hecho (siendo aquella que a pesar de ser lícita no ha cumplido con todos los requisitos legales para la constitución del matrimonio) permanente y responsable, cuyo fin sea edificar una familia, cumpliendo con los deberes recíprocos de cohabitación, socorro y respeto, todo esto bajo la apariencia de un matrimonio.*

*El concubinato en nuestra sociedad aparece como una realidad latente que halla al margen de la legislación y que requiere ser tomada en cuenta de manera inminente, debido a su veloz incremento actual, pudiéndose apreciar que cada día son más y más las parejas que deciden formar una unión extramatrimonial como solución a su situación.*

*Entre los elementos que fundamentan esta sociedad se encuentran tales como: inestabilidad, indiferencia clave entre el matrimonio y el concubinato, ya que este no cuenta con una formalidad que incluya al menos la apariencia de permanencia. Los concubinos no poseen un verdadero vínculo legal que los una, a pesar que dicha unión se realice con miras a un verdadero futuro estable y duradero.*

*Notoriedad de la comunidad de vida los concubinos deben convivir como marido y mujer, es decir, simulando la relación de pareja que hay dentro del matrimonio y conociendo subjetivamente tal situación. Esto deberá ser advertido también por la comunidad que les rodea, implicando así cierto carácter de publicidad.*

### **Constitución Política del Perú de 1979**

*En su artículo 9 señala en cuanto al Concubinato:*

*“La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho por el tiempo y en las condiciones que señala la ley, da lugar a una sociedad de gananciales en cuanto es aplicable.” Pg. 4.*

### **La familia**

*“La familia existe siempre que existe el hombre.*

*La atracción sexual y el amor, origen del vínculo matrimonial, encuentra en la familia el cauce institucional por el que los individuos se integran en la sociedad. La procreación, dentro de la estructura familiar, adquiere un carácter afectivo que hace posible la crianza y el desarrollo intelectual de los seres humanos.” Pg. 3*

*“Familia ES EL SENO DE CUALQUIER INSTITUCIÓN Y ES LA BASE DE LA EDUCACIÓN DE TODO SER RACIONAL” pg. %*

*“Esto contribuyó a ir reduciendo paulatinamente el número de personas integrantes de la familia para dar cada vez más importancia al parentesco consanguíneo”.*

*“No obstante, pese a la transformación real y profunda de los esquemas familiares, la estructura esencial de la familia sigue manteniendo vigencia, por cuanto constituye, en sus diferentes formas, el fundamento de toda sociedad humana y es en su seno donde se crean los lazos afectivos*

*imprescindibles para transmitir la cultura y los valores ideológicos y morales de unas generaciones a otras.” Pg. 6*

*“En el transcurso de los siglos, y según las distintas culturas y civilizaciones, ha predominado la familia patriarcal, dirigida por el varón más anciano del grupo. La familia de la Roma clásica era de este tipo, y en ella se distinguían dos grupos domésticos: el más amplio, compuesta por diversas ramas independientes, y la familia en sentido propio. En ella, el padre ejercía un poder absoluto, aunque limitado en alguna medida según fuera ejercido sobre la esposa, sobre los hijos –“patria potestad”-, sobre los esclavos o sobre los siervos. El derecho germánico distinguía asimismo, entre la familia propiamente dicha y el círculo familiar más amplio, la estirpe, la pertenecía a la familia estaba más determinada por la autoridad a que se hallaba sometida que por los lazos de sangre.” Pg.9*

### **La familia como institución natural**

*“La familia legítima es una sociedad natural, o sea que no es una institución creada por el hombre ni por el Estado; es anterior a todo el orden jurídico y es una institución que da razón de ser al Derecho. Estado y Familia son las dos instituciones naturales necesarias para la ordenada convivencia humana”. Pg. 10*

*“a este respecto existen dos corrientes principales, los que piensan que la familia es el antecedente del estado y los que piensan que el estado y la familia son dos insituiciones naturales, las cuales son independientes entre ellas en cuanto a su nacimiento.” Pg. 11*

*“La familia se formó con la primera pareja humana y acompañará a la Humanidad mientras exista.” Pg. 12*

**OMEBA, Enciclopedia Jurídica, tomo IV**

**Se refiere en cuanto a Patrimonio**

*Derechos subjetivos de una persona, o sea sus intereses jurídicamente protegidos en la clásica definición de Ihering – son de tres categorías: los personalísimos, los de familia y los derechos reales y creditorios.*

*Estos últimos, que tienen valor económico, constituyen el patrimonio de una persona. En cambio los derechos de familia y los personalísimos, son derechos extramatrimoniales.*

*El patrimonio de una persona es la universalidad jurídica de sus derechos reales y de sus derechos personales, bajo la relación de un valor pecuniario, es decir como bienes. Es la personalidad misma de hombre puesta en relación con los diferentes objetos de sus derechos. El patrimonio forma un todo jurídico, una universalidad de derecho que no puede ser dividida sino en partes alícuotas, pero no en partes determinadas por sí mismas, o que puedan ser separadamente determinadas.*

*El patrimonio de una persona presenta una universalidad de la segunda especie. Una universalidad de derecho puede ser transformada en una universalidad de hecho, por la voluntad del propietario... el patrimonio considerado como unidad, es un objeto de un contenido indeterminado. Puede componerse de propiedades, de derechos a cosas particulares, a créditos y deudas que tienen una existencia invisible. El patrimonio no está fijo en un lugar, y no se le podría asignar el locus rei sitae". Pg. 850-851.*

**FLORES POLO, Pedro Diccionario de términos jurídicos**

*En cuanto al término patrimonio:*

*"Desde el punto de vista jurídico, es la universalidad constituida por el conjunto de derechos y obligaciones que corresponden a una persona y que pueden ser apreciables en dinero". Pg. 283*

## **CABANELLAS, Diccionario de Derecho Usual**

*En cuanto al patrimonio:*

*Sintetiza los elementos jurídicos esenciales del concepto patrimonio así:*

- 1. Sólo las personas pueden tener patrimonio, pero se reconoce a los individuos y a las personas abstractas.*
- 2. Toda persona tiene un patrimonio, así se limite su "activo" a lo que tenga puesto y los demás sean deudas*
- 3. La mayor o menor cantidad y valor de los bienes no afecta a que solo tenga un patrimonio cada persona, aunque lo técnico moderna destaque la existencia excepcional de los patrimonios separados.*
- 4. Solo cabe transmitirlo íntegramente por causa de muerte.*
- 5. Constituye la prenda tácita y común de todos los acreedores del titular o de los perjudicados por él.*

### **Capitant:**

*"El patrimonio es el conjunto de derechos y cargas, apreciables en dinero de que puede ser titular o asiento una persona y que constituye una universalidad jurídica"*

### **Kohler:**

*"El patrimonio es un concepto que corresponde a la consideración estática de la riqueza poseída por una persona. Como los bienes económicos puede clasificarse en atención a dos factores: los originarios (naturales y de trabajo) y el derivado de la producción (capital), también el patrimonio habrá de referirse a las cantidades poseídas de los mismos". Pg. 284*

**Real Academia:**

*“Hacienda que una persona ha heredado de sus ascendientes. Bienes propios adquiridos por cualquier título.” Pg. 286*

**CORNEJO CHAVEZ, Héctor. Derecho Familiar Peruano**

*En cuanto a Régimen Patrimonial:*

*“En el derecho positivo y en los sectores de la doctrina que sirven de sustento a las diversas legislaciones, se presentan numerosas modalidades en cuanto hace al régimen patrimonial del matrimonio. Ello se debe principalmente a que la manera como se gobiernan las realciones económicas del grupo familiar se vincula íntimamente con las tradiciones y peculiaridades de cada pueblo y con el concepto que en cada cual se tiene acerca del matrimonio... el régimen de comunidad universal de patrimonios, halla su fundamento en la idea de que la unidad de vida que entraña el casamiento no puede ser circunscrita a la esfera puramente afectiva o moral, sino que abarca la totalidad de los aspectos en que se manifiesta la actividad socio-jurídica de los cónyuges.*

*El régimen de la separación de bienes y deudas consisten, por el contrario, en que las realciones patrimoniales de que son sujeto el marido o la mujer subsisten como se hallaban antes del matrimonio o se producen después, como si éste no se hubiera efectuado” Pg. 253*

**DIEZ PICAZO, Luis y Antonio Gullón**

*En cuanto a Régimen Patrimonial:*

*“Para el cumplimiento de sus fines del matrimonio se requiere un soporte económico. Por esto, junto a los llamados “efectos personales” del matrimonio, la ley regula unos “efectos patrimoniales”. Al conjunto de reglas jurídicas que disciplinan la economía del matrimonio se le denomina usualmente en forma abreviada “régimen conyugal... es un estatuto complejo, que tiene que dar respuesta a muy diferentes cuestiones” Pg. 137*

## **2.2. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA**

### **2.2.1. Investigaciones en el extranjero:**

#### **A. Eduardo Álvarez collado: “La unión matrimonial no formalizada”:**

*Existen uniones que no habiendo sido constituidas legalmente, de hecho la pareja que la forma y la unión en si reúnen idénticos requisitos y tienen igual trascendencia por el matrimonio, teniendo la facultad de poder recabar su regulación y respaldo. Con el reconocimiento judicial a dichas uniones es que el Estado garantiza los derechos y deberes del hombre y la mujer, y de ambos respecto de su prole, contribuyendo al afianzamiento eficaz de los nexos que lo unen, al fortalecimiento de la familia y, en consecuencia, al mejor desarrollo de la sociedad. Desarrolla entre otros puntos la diferencia que hay entre la equiparación matrimonial y el reconocimiento judicial, los requisitos para reconocerla y la disolución de la comunidad matrimonial de bienes<sup>1</sup>.*

---

<sup>1</sup> ÁLVAREZ COLLADO. Eduardo. “La unión matrimonial no formalizada” En Revista Cubana de Derecho Nº 3. Universidad de la Habana. 2001. Pp. 205.



**Comentario:** El autor propone el reconocimiento judicial de las uniones a las que llama factuales, como una manera de incorporarlas a la legalidad, cuando no han formalizado su unión; y que no lo han celebrado porque uno de ellos no lo desean accionando el restante dentro de ámbito jurisdiccional correspondiente en un proceso que conserva todos los aspectos de una litis civil, finalizando con la expedición de la sentencia, la que debe pronunciarse sobre el reconocimiento o no como matrimonio. Dictada la Sentencia en el primer sentido, el reconocimiento tiene la virtud de considerar a la unión como matrimonio, permitiendo así su inscripción ante el Registro del Estado Civil y produciendo los mismos efectos.

**B. Daniel Peral Collado. “Derecho de Familia”:** Considera que la unión matrimonial entre un hombre y una mujer con aptitud legal para contraerlo y que reúna los requisitos de singularidad y estabilidad, surtirá los efectos propios del matrimonio formalizado legalmente cuando fuere reconocido por tribunal competente. Esto puede ocurrir cuando uno de los cónyuges falleciera sin haberse producido su formalización. En este caso la solicitud de reconocimiento será promovida por el cónyuge sobreviviente o por los herederos del fallecido; o cuando uno de los cónyuges se niegue a la formalización, sin romper la unión, o habiéndola dado por terminada. En estos casos el reconocimiento deberá ser promovido por el otro cónyuge<sup>2</sup>.

**COMENTARIO:** En el Capítulo III, en el punto 5.B el autor comenta los artículos 18, 19 y 20 del Código de Familia del República de Cuba, referidos al tema de estudio. Señala los casos en los cuales procede el aludido reconocimiento e incluso considera que surten los mismos efectos aun cuando no sea reconocida dicha unión por impedimento de uno de ellos, pero habiendo concurrido la buena fe en el otro. Incide en los efectos que operan ex tunc, subrayando que al ser reconocida por el tribunal como matrimonio, los efectos de éste le son aplicables in extenso. Su inscripción resulta

---

<sup>2</sup> PERAL COLLADO. Daniel. Derecho de Familia. Editorial Pueblo y Educación. Segunda reimpresión. Ciudad de la Habana. Cuba. 1987. Pp. 207.

*porque así lo ordena la ley, pues es ya un matrimonio oficial; inscripción que quedará sin efecto cuando dicha unión se extinga por cualquiera de las cuatro causas que contempla su código de Familia (fallecimiento, declaración judicial de nulidad y divorcio), y esto explica porque el código también prohíbe contraer nuevo matrimonio a cualquiera de ellos en tanto esté en vigencia la unión matrimonial ya reconocida e inscrita. Finalmente, el autor considera que la sentencia sólo debe limitarse a declarar si en ese sentido se pronunciara la existencia de dicha unión y la fecha desde la cual es considerada como tal, pero de ninguna manera puede declarar que la unión termina en fecha determinada o que la reconoce existente sólo hasta tal fecha, porque escaparía a las atribuciones del juez. Es decir únicamente es la ley la que establece cuando se da por fenecido un matrimoni*

### **C. Víctor Pérez Vargas. “Hacia la tutela del matrimonio hecho”.**

*Manifiesta que ignora la existencia de laguna ley especial sobre el matrimonio de hecho en el Perú, y refiriéndose al artículo 818 del Código Civil peruano, nos dice que no hay efectos sucesorios para las uniones de hecho, ni siquiera aquellas entre varón y mujer, con capacidad de actuar para contraer matrimonio y legitimación para celebrarlo, constituidas voluntariamente, haciendo vida en común en forma pública, continua y singular por un largo tiempo; no hay regulación adecuada por ejemplo para la hipótesis de que mueran dos convivientes, cada uno de ellos con diferentes herederos legales, con relación a los bienes que son fruto del esfuerzo común; en síntesis, no hay reglas para una justa distribución sucesoria en materia de convivencia<sup>3</sup>.*

**Comentario:** Parte del art. 818 del Código Civil que se refiere a los herederos legales, específicamente a los del tercer orden, el que toma en cuenta sólo al cónyuge excluyendo de plano a la conviviente o concubina; de ahí su exigencia para la regulación del matrimonio de hecho, pues considera que la diferencia con el matrimonio civil tradicional o del religioso civilmente reconocido es puramente formal, pues en un caso se manifiesta a través de comportamientos y en otro a través de

---

<sup>3</sup> PÉREZ VARGAS. Víctor. Hacia la tutela del matrimonio de hecho. En libro Homenaje a Rómulo E. Lanatta Guilhem. Cultural Cuzco. Lima 1986. Pp. 533.

*declaraciones, pero que esa diferencia no justifica de manera alguna un tratamiento jurídico distinto, aprensivo e injusto, puesto que los valores en juego resultan ser los mismos.*

### **2.1.1. Investigaciones en el país:**

**A. Héctor Cornejo Chávez. “Derecho Familiar Peruano”:** *Estima que el problema no es saber si conviene o no que la ley gobierne al concubinato, sino el establecer en que sentido y con que mira final debe hacerlo, es decir, si debe procurar, con medidas adecuadas, su paulatina disminución y eventual desaparición, o si, al contrario, debe prestarle ampara y conferirle así la solidez que le falta, escogiendo o la necesidad de buscar la extirpación del concubinato y sustitución por la unión matrimonial ajustada a ley o rodeando al concubinato de algunas garantías, pero sin llegar a ponerlo al nivel del matrimonio<sup>4</sup>.*

**COMENTARIO:** *Trata el tema en mención en el punto VIII, Tomo I. Respecto del primer punto el autor sentencia que al darle a los concubinos todas las garantías y seguridades que la ley concede a los casados, sería en el fondo establecer otra clase de matrimonio, manifestando que eso carece de sentido, porque para darle esa categoría la ley exigiría algunos requisitos, que tendrían que serlos mismos que se exige para el matrimonio, identificando así al concubinato con el matrimonio, identificación que no contribuiría a darle la solidez que se reclama, sino a extirparlo paulatinamente del orden legal. Es por ello que nosotros no tratamos de darle esa categoría de “clase de matrimonio” sino únicamente de considerar el reconocimiento como toda “forma de celebrar el matrimonio”.*

*Sobre el segundo punto muestra mayor desacuerdo, sosteniendo que se daría una situación inequitativa, deprimente y perjudicial para el matrimonio, por la razón que del concubinato derivarían el menor número de obligaciones y responsabilidades entre los concubinos y entre éstos y su prole e*

---

<sup>4</sup> CORNEJO CHAVEZ. Héctor. Derecho Familiar. Editorial Stadium. Séptima Edición. Lima – Perú. 1988. Pp. 381

*incluso frente a terceros; y se estaría en el fondo estimulando o alentando al concubinato, y por ende desalentado o desatendiendo al casamiento.*

**B. Nelson Reyes Ríos. “La Familia no Matrimonial en el Perú”:** *Afirma que el matrimonio a través de los tiempos se considera como única forma de organización familiar compatible con la organización social y jurídica de casi todos los pueblos, habiéndose afirmado que sólo debe ser materia de estudio la familia llamada por mucho tiempo legítima, para distinguirla de otra forma de uniones no matrimoniales, que no sólo eran repudiadas sino combatidas por muchas legislaciones y agrega que la fuerza de la realidad social y otras diversas motivaciones han influenciado para incorporar al concubinato no solamente como objeto de estudio, sino como fuente legislativa, razones que justifican su estudio para entender la premisa enunciada universalmente de que la familia es la célula fundamental de la sociedad<sup>5</sup>.*

**COMENTARIO:** *Si bien es cierto que no habla sobre la necesidad de reconocer al concubinato como matrimonio constituido sin los ritos propios del civil tradicional y del religioso; ni de colocarlo a ese mismo nivel, su estudio nos sirve de referencia conceptual, pues menciona las tres formas más comunes en que se presenta así: La unión de una pareja, hombre y mujer, que sin tener ningún impedimento matrimonial comparten un mismo por un tiempo más o menos prolongado, guardándose inclusive fidelidad, sin que se encuentren legamente matrimoniados (concubinato propio); la unión de una pareja, hombre y mujer, que uno u otro o ambos tienen impedimentos matrimoniales para contraer uno válidamente (concubinato impropio) y; la situación de una pareja, hombre y mujer, que hacen vida marital en forma oculta, eventual, accidental con o sin impedimentos matrimoniales (una mera relación accidental); se preocupa más bien que se le otorgue*

---

<sup>5</sup> REYES RÍOS. Nelson. La familia no matrimonial en el Perú. Revista de Derecho y Ciencias Políticas de la UNMSM. N° 01. Agosto 1987. Pp. 83

algunos efectos jurídicos como el de la sucesión entre los amancebados y el reconocimiento de una sociedad de bienes entre ellos.

**C. Pedro Antonio Vásquez Bernabé. “Necesidad de equiparar las uniones extramatrimoniales monogámicas a la sociedad conyugal”:** Expresa que su estudio no significa una simple exposición socio-jurídica del fenómeno de las uniones extramatrimoniales, sino que se dirige a enlazar esos hechos en la construcción de una nueva forma o especie de matrimonio, fundamentado en bases legales, pero con la esperanza que al legislador establezca una concreción (sic) mayor mediante una ley ordinaria o en el actual de los casos (sic) en el Código civil a promulgarse; que parte del terreno de la unión extramatrimonial consumada (sic) o sea de las situaciones de hecho variándose al máximo que vienen dejándose fuera del perímetro legal y que urge legislar, plasmar tales uniones concubinarias propiamente dichas, partiendo del hecho al derecho<sup>6</sup>.

**COMENTARIO:** Aunque habla de “equiparar” la unión de hecho a la sociedad conyugal a través de un procedimiento por lo demás ordinario y ante el juez de primera instancia, dicho término habrá que entenderlo obligatoriamente que no se considera matrimonio a la unión una vez dictada la sentencia, sino únicamente “semejante al matrimonio”; además estima que el equiparamiento constituiría otra forma o especie de matrimonio de conformidad con el art. 5 de la Constitución, tomando como sinónimos las palabras “formas” y “especie”, lo que no es cierto, ni en la ley porque esa no fue la intención del constituyente ni en la doctrina, que los considera totalmente distintos, considera al mismo tiempo que se recurriría al órgano jurisdiccional por intermedio de una acción constitutiva que sería imprescriptible, aunque no caduque el derecho; como estimamos, por el contrario, que debe ser declarativa. Sin embargo, es loable e importante la intención de no solicitar sólo efectos para el concubinato sino de avanzar más socialmente; de ahí su estudio.

---

<sup>6</sup> VÁSQUEZ RÍOS. Pedro. A. Necesidad de equiparar las uniones extramatrimoniales a la sociedad conyugal. Tesis UNPRG. Lambayeque 1981. Pp. 43

## **2.3. .LA FAMILIA Y MATRIMONIO**

### **I. FAMILIA.**

#### **1.1 CONCEPTO.**

*La familia constituye el núcleo básico de la sociedad y representa el tipo de comunidad perfecta, pues en ella se encuentran unidos todos los aspectos de la sociedad: económicos, jurídicos, socioculturales, etc. Existen diversas definiciones de familia, pero de todas ellas se puede extraer que la familia es la estructura social básica donde padres e hijos se relacionan entre sí en base a fuertes lazos afectivos. En otras palabras podríamos afirmar que la familia es una comunidad organizada, ordenada y jerárquica.*

*La familia es una institución que influye con valores y pautas de conducta que son presentados especialmente por los padres, los cuales van conformando un modelo de vida para sus hijos, enseñando normas, costumbres, valores que contribuyan en la madurez y autonomía de éstos. Influyen de sobremanera en este espacio la religión, las buenas costumbres y la moral. La importancia de valores morales como la verdad, el respeto, la disciplina, la autonomía, etc. hace que los hijos puedan enfrentar el mundo que les rodea de manera madura y protagónica.*

*La familia es un hecho social universal, ha existido siempre a través de la historia y en todas las sociedades. Es el primer núcleo social en el cual todo ser humano participa. Para su constitución requiere del encuentro y relación de un hombre y una mujer que quieren unirse, en un proyecto de vida común, mediante el afecto entre ellos o hacia los hijos que surgirán de su relación.*

*En sentido jurídico, la familia “es el conjunto de personas entre las cuales median relaciones de matrimonio o de parentesco (consanguinidad, afinidad o adopción) a las que la ley atribuye algún efecto jurídico”.*

## **1.2. ORIGEN Y EVOLUCION HISTORICA.**

*La familia, tal como lo conocemos hoy, tuvo un desarrollo histórico que se inicia con la horda; la primera forma de vínculo consanguíneo. Los hombres primitivos “habían vivido en la promiscuidad sexual y con ello se imposibilitaba la certeza de paternidad, por lo que las madres progenitoras gozaban del aprecio y el respeto general”<sup>7</sup>. En lo que hoy conocemos como “**horda**”, hombre y mujer se unían con fines de procreación, búsqueda de alimentos y defensa. Sus miembros no tienen conciencia de vínculos familiares y la paternidad de los hijos es desconocida.*

*Con el correr del tiempo, las personas se unen por vínculo de parentesco y forman agrupaciones como las bandas y tribus. Muchas de estas Tribus estuvieron gobernadas bajo las siguientes formas:*

- **El matriarcado:** *En el matriarcado, el parentesco se determinaba por la vía materna. La mujer – madre era el centro de la vida familiar, y por tanto, única autoridad. Su labor era cuidar a los niños y recolectar frutos y raíces para la subsistencia; en tanto el hombre se dedica a la caza y pesca. La vida que llevaban era nómada<sup>8</sup>.*

---

<sup>7</sup> TRAZEGNIES GRANDA, Fernando De; RODRÍGUEZ ITURRI, Roger; CÁRDENAS QUIROS, Carlos.... *La familia en el Derecho Peruano*. Lima: Centro de Investigaciones y Servicios Educativos, 1992. p, 87.

<sup>8</sup> En Egipto hubo resabios del matriarcado. En tanto los hombres trabajaban en los telares; las mujeres, tantas veces comerciaron. Sin embargo, este pueblo fue evolucionando de la poligamia a la monogamia, llegando a hallarse en él, tres clases de matrimonio: el de la mujer servil y esclava del marido; el de la igualdad de derechos; y aquellos otros matrimonios de naturaleza mixta en los que se conjuga la dependencia y los derechos propios. Fernando de Trazegnies Granda... *La familia en el Derecho...* p, 51.

- **El patriarcado:** La autoridad pasa paulatinamente de la madre al padre y el parentesco se reconoce por la vía paterna. Se asocia con el inicio de la agricultura y por consecuencia con el sedentarismo. El hombre deja de andar cazando animales y la mujer se dedica a la siembra y cosecha de frutas y verduras. Estando asegurada la subsistencia, la vida se hace menos riesgosa y más tranquila. El grupo humano se estabiliza y crece. Se practica la poligamia, es decir, la posibilidad de que el hombre tenga varias esposas, lo que conlleva a un aumento de la población<sup>9</sup>.

### 1.3. ETIMOLOGIA.

Para algunos autores el origen etimológico de la palabra familia es muy incierto. La voz latina familia parece de origen itálico y no indoeuropea. Se encuentra repetidamente documentada la voz famel “famulus” en lengua osca. La base inicial es “famulus”, sirviente o esclavo doméstico, que se utilizaba para designar el conjunto de esclavos de un romano<sup>10</sup>. Familia designa en Roma al conjunto de esclavos y criados propiedad de un solo hombre.

En la estructura original Romana la familia era regida por el “pater familias”, quien ostentaba todos los poderes, incluidos el de la vida y la muerte, no sólo de sus esclavos sino también sobre sus hijos huérfanos. Este conjunto de esclavos constituían parte de la res familiares, equivalente a patrimonio o hacienda del dueño de casa.

---

<sup>9</sup> La poligamia, la inferioridad de la mujer y el derecho al repudio con pensión, son notas distintivas del derecho musulmán. Así también, el pueblo hebreo mentor del cristianismo se basó inicialmente en la Poligamia. Existió entre ellos el derecho al repudio previsto en la Ley Mosaica: “si un hombre toma a una mujer y se casa con ella, y no halla gracia ante sus ojos a causa de algo malo debe escribirla una carta de divorcio y poniéndosela en la mano, la enviará a su casa”. WESTERMACK, R. “Historia del matrimonio en la especie humana”. Buenos Aires: Ediciones Dipylon, 1946. p, 69.

<sup>10</sup> Podemos notar el intenso uso del latín cristiano de la expresión **famulus dei** “**servidor de Dios**” con frecuencia aplicada por los sacerdotes.



#### **1.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LA FAMILIA.**

*La naturaleza jurídica de familia, ha sido tratada desde diversas perspectivas, de las cuales las más importantes son:*

**a) Tesis Contractualista:** *Esta posición puede ser enfocada, desde tres perspectivas: la canónica, la civil tradicional y la del derecho de familia. El enfoque canónico considera al matrimonio como un sacramento que se forma a través de un contrato matrimonial válido. La perspectiva Civil tradicional postula que el matrimonio participa de todos los elementos esenciales de los contratos, lo que determina que resulta aplicable la teoría de la nulidad de los contratos y de los vicios del consentimiento. Finalmente, se postula que el matrimonio es un contrato, pero no un simple contrato, sino un acto de poder estatal o un acto jurídico complejo.*

**b) Tesis Institucionalista:** *Desde esta perspectiva, el matrimonio es entendido como el conjunto de normas, formalidades, deberes, obligaciones, derechos y relaciones a que deben someterse, sin posibilidad de negociar, quienes deseen casarse, vale decir que se trata de una institución<sup>11</sup>.*

*Desde la óptica de la sociología, la familia es el núcleo central de la sociedad, es decir, una institución social, pues las relaciones determinadas por la unión intersexual, la procreación y el parentesco, constituyen un sistema integrado en la estructura social con base en pautas estables de la sociedad. Para este criterio, la función del derecho es solamente garantizar*

---

<sup>11</sup> Institución, entendida como organismo que desempeña una función de interés público, especialmente benéfico o docente.

*adecuados mecanismos de control social de la institución familiar, imponiendo a sus miembros –cónyuges, hijos y parientes– deberes y derechos que la estructura requiere para el adecuado cause de las pautas socialmente institucionalizadas. Esto no significa que el derecho deba regular la totalidad de los aspectos de la institución familiar, pues suelen haber comportamientos basados en las costumbres, las tradiciones, que la ley no recoge y otros que deliberadamente quedan librados a la espontaneidad o a la conciencia y que obedecen a concepciones éticas o morales, e incluso religiosas, de los miembros de la familia.*

**c) Doctrina Mixta:** *De acuerdo con esta teoría, el matrimonio es a la vez un contrato y una institución. “Mientras que el matrimonio como acto es un contrato, como estado es una institución”. Por un lado, el Derecho establece vínculos con todos los aspectos externos de la realidad, tales como los procesos económicos, sociales, el orden político, la religión, la familia y otras actividades humanas. Surge así el Derecho económico, el Derecho social, el Derecho político, el Derecho canónico, el Derecho de Familia, etc. De otro lado, la familia es un organismo complejo, una realidad que ha sido estudiada desde el punto de vista biológico natural, sociológico, político, jurídico, etc., de tal modo que cada disciplina presenta niveles de comprensión sobre una parte de un todo: la familia.*

*No es comprensible, entonces, porqué algunos autores consideran a la familia únicamente como una realidad social o natural, donde el Derecho tiene escasa trascendencia y cuya función consiste sólo en una mera reglamentación de esa realidad. También, se estima erróneamente que el Derecho tiene pocas cosas que decir, pues se le considera como un simple escribiente que redacta en forma de preceptos o leyes lo que la biología, la sociología, la economía le dicen cómo debe ser la familia; sin embargo, no se reconoce que el Derecho reconstruye la realidad a su manera, con materiales propios sin prejuicio de que muchos casos utilice materiales ajenos, para incorporarlos en construcciones cuya naturaleza es fundamentalmente jurídica.*

*La familia, desde ese punto de vista, no es la que incide en las leyes de la vida y en los impulsos genésicos del hombre (biología), ni aquella que concierne a las condiciones en que se desenvuelve y desarrolla (sociología). Tampoco es esa otra que trata de la administración de los bienes procurando la economía familiar (economía), menos aquella que se ocupa del código de conducta moral que señala que comportamientos familiares son buenos o malos (ética).*

*Pensamos que la familia es una institución jurídico-social, en primer lugar, porque trata sobre las relaciones familiares (el contenido de las relaciones jurídicas son los actos jurídicos familiares como: el matrimonio, el divorcio el cambio de régimen patrimonial, el reconocimiento de hijos, el deber de corrección de los mismos, la adopción, etc.) y, luego, porque no puede dejar de reconocerse a la familia como institución social, esto es, como célula básica e irreductible de la sociedad.*

### **1.5. FUNCIONES E IMPORTANCIA DE LA FAMILIA.**

*Como institución primordial de la sociedad, la familia desempeña ciertas funciones básicas que le son propias; éstas pueden variar en la forma cómo se expresen en el tiempo, pero en todas las épocas las familias las han ejercido. En líneas generales, la familia se preocupa de la reproducción y del cuidado físico de sus miembros, está a cargo del bienestar y desarrollo psicológico y social de cada uno de ellos. La familia se considera como la unidad social básica, donde el individuo se forma desde su niñez para que en su edad adulta se conduzca como una persona productiva para la sociedad donde se desarrolla.*

*La familia en la sociedad tiene importantes tareas, que tienen relación directa con la preservación de la vida humana como su desarrollo y bienestar. Las funciones de la familia son:*

- a) **Función Biológica:** Se satisface el apetito sexual del hombre y la mujer, además de la reproducción humana.
- b) **Función Educativa:** Tempranamente se socializa a los niños en cuanto a hábitos, sentimientos, valores, conductas, etc.
- c) **Función Económica:** Se satisfacen las necesidades básicas, como el alimento, techo, salud, vestido, etc.
- d) **Función Solidaria:** Se desarrollan afectos que permiten valorar el socorro mutuo y la ayuda al prójimo.
- e) **Función Protectora:** Se da seguridad y cuidado a los niños, los inválidos y los ancianos.

Desde el punto de vista sociológico, según Levi y Fallers<sup>12</sup>, las funciones de la familia se agrupan en:

- a) **Sexuales:** Que viene a ser institucionalización de la unión y la canalización de la actividad sexual, de modo que se establezca entre varón y mujer una especie de monopolio sexual, sustentadas en la cohabitación y en la fidelidad.
- b) **Reproductoras:** Porque la familia se constituye en el grupo fisiogenético por excelencia, que asegura la perpetuación de la especie humana. Josserand sostiene que la familia tiene como razón de ser la propagación de la especie humana y la permanencia de la raza.
- c) **Económicas:** En razón de que se asigna a cada miembro ciertos derechos en los bienes y el patrimonio familiar adquirido por el esfuerzo personal y de conjunto. La familia procura incrementar sus bienes económicos a fin de transmitirlos a sus herederos.
- d) **Educativas:** Denominada “tarea didáctica y prolongadora del ideario de la familia”, está relacionada con la crianza y la enculturación básica de los hijos. la familia no sólo alimenta, también protege y educa.

---

<sup>12</sup> Citado por PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. *Derecho de Familia en el Código Civil*. Lima: Editorial IDEMSA, 2002. p, 37.

Según Weber<sup>13</sup>, desde el punto de vista jurídico, las funciones que cumple la familia son básicamente las siguientes:

- a) **Ordenación metódica de sus necesidades:** Se refiere al cumplimiento de funciones sexuales que pueden estar limitadas en alguna forma por la ley (paternidad responsable y planificación familiar).
- b) **Consumo ahorrativo:** Está relacionada con la forma de extinguir los bienes familiares, procurando su economía. Se entiende que esta función garantiza la estabilidad y permanencia del grupo familiar.
- c) **Custodia de los bienes económicos:** Vinculada con el cuidado de los bienes adquiridos; sin embargo, esta apreciación economicista no agota la naturaleza profunda de la familia en la vida social, ya que cumple diversidad de funciones como las sociales, educativas y culturales fundamentalmente.

Respecto a la importancia de la Familia en la sociedad, en palabras de Castán Tobeñas<sup>14</sup> se puede advertir la importancia de la familia cuando expresa: “En todo tiempo ha sido y es la familia, como se ha dicho tantas veces, la verdadera célula de la sociedad, base y piedra angular del ordenamiento social, no sólo porque constituye el grupo natural e irreductible que tiene por especial misión la de asegurar la reproducción e integración de la humanidad a través de las generaciones y de los siglos, sino, además, porque es en su seno donde se forman y desarrollan los sentimientos de solidaridad, las tendencias altruistas, las fuerzas y virtudes que se necesitan para mantenerse saludable y próspera la comunidad política.”

---

<sup>13</sup> Citado por PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. *Derecho de Familia...* p, 38.

<sup>14</sup> Ibidem. p, 39.

*El autor Cornejo Chávez<sup>15</sup>, concluye que la familia es importante tanto para el ser humano individual, como para el hombre en su dimensión social. Es importante la comunidad domestica para el ser humano individual porque ella funciona como:*

- a) Mecanismo de defensa frente a las agresiones biológicas (hambre, sed, enfermedad), físicas (frío, calor, intemperie), las del medio social (abuso de los más fuertes).*
- b) Habitud del amor que todo hombre necesita vitalmente.*
- c) Escuela de formación de huellas indelebles.*
- d) Unidad de consumo y a veces aun de producción.*
- e) Refugio final ante la adversidad.*
- f) Hogar en que se comparte en amor y compañía todas las peripecias de la vida diaria.*

*También es importante para el hombre en su dimensión social porque la familia es la:*

- a) Primera sociedad –y quizá la única inevitable– a que surge todo ser.*
- b) Escuela primaria de socialidad, y*
- c) Célula de comunidad vital.*

*En efecto, la familia es la “célula social por excelencia”, la más importante, porque sin ella no se concibe la posibilidad de una vida en sociedad. Con acierto –decía Jossierand– que es una institución necesaria y sagrada, porque la familia es síntesis natural y bienhechora que prepara la síntesis más vasta que integra el concepto de nación. Subraya que “la historia enseña que los pueblos más fuertes han sido siempre aquellos donde la familia estaba más sólidamente constituida.”*

*Por su parte, Valencia Zea, expresa que la familia es el organismo social más importante, pues la familia actual constituye el fundamento de las naciones civilizadas. Con razón se ha dicho*

---

<sup>15</sup> Ibidem.

*que el progreso de las naciones y de los grupos humanos en general, dependen más de la institución familiar que de la prosperidad de las empresas particulares o del Estado mismo.*

*Una familia bien integrada es base sólida para un Estado fuerte y una nación que se desarrolla progresivamente; al contrario, una familia desintegrada, será elemento perjudicial para el desarrollo nacional.*

### **1.6. VINCULOS DE PARENTESCO.**

*El parentesco es la unión al interior de una familia. Los vínculos que se generan entre sus miembros están dados por tres fuentes de origen:*

- a) **Consanguínea:** Es decir, es el vínculo que existe entre descendientes de un progenitor común (padres, hijos, nietos, bisnietos, tataranietos, etc.).*
- b) **Afinidad:** Es el nexa que nace con el matrimonio y las relaciones con los parientes del cónyuge (suegra, nuera, cuñada, etc.).*
- c) **Adopción:** Vínculo que se origina entre el adoptado y los adoptantes.*

*El parentesco se mide por grados, es decir, el número de generaciones que separan a los parientes, siendo cada generación un grado. **Además, la serie de grados conforman una línea**, vale decir, la serie de parientes que descienden los unos de los otros o de un tronco común.*

**Hay dos tipos de línea:**

- a) **Recta:** Se compone de una serie de grados que se establecen entre personas que descienden unas de otras como padre-hijo-nieta.*

- b) Colateral o transversal:** Se forma de una serie de grados que se establecen entre personas que sin descender una de otras, tienen un progenitor común como son los tíos, sobrinos, primos, etc.

### **1.7. TIPOS DE FAMILIA.**

*El concepto de familia nunca fue muy preciso debido a la diversas formas cómo han ido reagrupándose los sujetos. Por esta razón debe tomarse en cuenta la existencia de toda una variedad o tipos de familia que responden realidades y vivencias actuales frente a lo cual se precisa de una teoría para su formalismo y de principios expresos que las reconozcan<sup>16</sup>.*

*La familia ha pasado por diversos procesos de transformación. Así, por ejemplo, Rodrigo da Cunha Pereira<sup>17</sup> dice que “La familia pasó a ser un locus de afecto, de comunión de amor, exento de discriminación en la que actualmente el individuo busca la felicidad sin patrones estáticos... Por estos tiempos el individuo piensa más en sí mismo, en su futuro, en la realización de sus intereses afectivos y existenciales. Se casa más tarde y posterga la descendencia, en términos sencillos sacrifica el inicio de su propia familia para hacerse él, luego compartirse. La familia adquiere una función instrumental siendo utilizada para aspiraciones personales”.*

*Al existir reconocimiento jurídico a formar una familia, así también existen diversas formas que puede adoptar una familia, y que gozan de protección jurídica. El derecho de fundar una familia tiene reconocimiento internacional, en la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>18</sup>, que*

---

<sup>16</sup> CUNHA PEREIRA, Rodrigo. Principios fundamentais norteadores do Direito de Família, Bello Horizonte: Ed. Del Rey, 2005, p. 163.

<sup>17</sup> CUNHA PEREIRA, Rodrigo. Principios fundamentais..., p. 167.

<sup>18</sup> En el artículo 16 inciso 1. “Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia;



*además proclama a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad y señala que debe gozar de la protección de la sociedad y del Estado. Asimismo, en los convenios internacionales sobre derechos humanos que han sido ratificados por el estado peruano también enuncian el reconocimiento del derecho a fundar una familia; en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>19</sup> y la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>20</sup>.*

*Asimismo, teniendo en cuenta la diversidad de formas familiares, sea familia matrimonial, una unión de hecho, monoparental, extendida o reconstituida, etc., que pueda adoptar, a nivel internacional también se ha resaltado la importancia que los Estados en sus informes establezcan con precisión, la diversidad de familias en cuanto a su protección.*

*Así, en la Observación General N° 19, se precisa en el Numeral 2: “2. El Comité observa que el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto. Sin embargo, el Comité destaca que, cuando la legislación y la práctica de un Estado consideren a un grupo de personas como una familia, éste debe ser objeto de la protección prevista en el artículo 23. Por consiguiente, en sus informes, los Estados Partes deberían exponer la interpretación o la definición que se da del concepto de familia y de su alcance en sus sociedades y en sus ordenamientos jurídicos. Cuando existieran diversos conceptos de familia dentro de un Estado,*

---

*y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio”.*

<sup>19</sup> Artículo 23 inciso 2. “Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello”.

<sup>20</sup> Artículo 17 inciso 2. “Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención”. Asimismo, ya en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, consagraba el derecho a la constitución de una familia, en su artículo VI “Derecho a la constitución y a la protección de la familia. Toda persona tiene derecho a constituir familia; elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella”.

*“nuclear” y “extendida”, debería precisarse la existencia de esos diversos conceptos de familia, con indicación del grado de protección de una y otra. En vista de la existencia de diversos tipos de familia, como las de parejas que no han contraído matrimonio y sus hijos y las familias monoparentales, los Estados Partes deberían también indicar en qué medida la legislación y las prácticas nacionales reconocen y protegen a esos tipos de familia y a sus miembros”<sup>21</sup>.*

#### **1.7.1. FAMILIA REDUCIDA.**

*Llamada nuclear o restringida. Está integrada sólo por padres e hijos. Los hijos pueden ser la descendencia biológica de la pareja o miembros adoptados por la familia. Se sub-clasifica en:*

- a) Monoparentales. Es aquella familia que se constituye por uno de los padres y sus hijos. Esta puede tener diversos orígenes: los padres se han divorciado y los hijos quedan viviendo con uno de los padres, por lo general la madre; por un embarazo precoz donde se configura otro tipo de familia dentro de la mencionada, la familia de madre soltera; o, el fallecimiento de uno de los cónyuges.*
- b) Biparental, ambos padres con sus hijos.*

#### **1.7.2. FAMILIA GENERAL.**

*Llamada amplia o extensa. Se compone de más de una unidad nuclear, se extiende mas allá de dos generaciones y está basada en los vínculos de sangre de una gran cantidad de personas, incluyendo a los padres, niños, abuelos, tíos, tías, sobrinos, primos y demás; por*

---

<sup>21</sup> Protección de la Familia al matrimonio e igualdad de los esposos (art. 23) 27/07/90. Observación general 19 (General Comments). Observación general 19 Protección de la familia, derecho al matrimonio e igualdad de los esposos (39ª período de sesiones, 1990).

*ejemplo, la familia de triple generación incluye a los padres, a sus hijos casados o solteros, a los hijos políticos y a los nietos.*

### **1.7.3. FAMILIA MATRIMONIAL.**

*Su soporte es el matrimonio. Tal es su trascendencia que el Estado la promueve, incita a que las personas se casen para que la conformen. La ley ofrece ventajas como la presunción de paternidad, la herencia para los cónyuges, el régimen patrimonial, el divorcio, la casa habitación, entre otros. Sin embargo, cada vez son menos las personas que creen en el matrimonio y el Estado no hace nada para revertir esta situación. La familia está en crisis y las formas de su constitución también. El matrimonio se rinde al concubinato. La tríada matrimonio, cohabitación y fidelidad se desplaza ante convivencia, sexo y tranquilidad.*

### **1.7.4. FAMILIA EXTRAMATRIMONIAL**

*Surge de las uniones entre personas sin impedimento para contraer matrimonio. A esta clase de familia se le ampara legalmente mediante la figura del concubinato. Su legalidad se consagró en la Constitución Política de 1979, luego en el Código Civil de 1984 generando relaciones filiales o patrimoniales. Se reconoce la unión estable (326, CC) y la unión pasajera (discretamente en el 402, 3 y ampliamente en el 415 CC).*

*Siendo ambos tipos de familias las más reconocidas a nivel sólo mencionaremos algunos otros tipos sin mayor detenimiento: familia intermedia<sup>22</sup>, familia anaparental<sup>23</sup>, familia pluriparental<sup>24</sup>, familia socioafectiva<sup>25</sup>, familia geriátrica<sup>26</sup>, familia de solteros<sup>27</sup>.*

---

<sup>22</sup> Es aquella que sin cohabitar entre sí, se forman lazos amparados en el parentesco cuyos efectos se extienden hasta el cuarto grado de consanguinidad y el segundo de afinidad.

<sup>23</sup> Grupo de personas con o sin parentesco que llevan a cabo relaciones de contenido familiar. Convivencia, ayuda, integración y afecto es lo que permite su desenvolvimiento. Por ejemplo, los

## 1.8. CRISIS DE LA FAMILIA.

*Durante casi todo el siglo XX la idea de “familia” se ha relacionado generalmente a la de “matrimonio”, empero, paulatinamente la realidad nos demuestra que son cada vez más numerosas*

---

hermanos que quedan viviendo en la casa de familia o los amigos que comparten una vida por razones de trabajo siendo compañeros de habitación. Son relaciones personales de orden familiar tipo horizontal en las que se generan vínculos por apariencia pero que se comportan como familias.

<sup>24</sup> Llamada ensamblada, recompuesta, reconstituida o mosaico. Es la estructura familiar que mantiene a una persona con otra, en la que una de ellas o ambas tuvieron un compromiso previo (casado, separado, viudo, conviviente). Es la pareja en segundas nupcias con hijos propios y comunes. Puede definirse como la estructura familiar originada en el matrimonio o unión de hecho de una pareja en la que uno o ambos de sus integrantes tienen hijos provenientes de un casamiento o relación previa. Según el caso surge el padrastro o la madrastra que respecto de hijo de su cónyuge es un hijo afín. En la nueva familia convergen obligaciones, patrimonios e hijos ajenos; la indefinición de los nexos es su característica. Si es una sola la parte que tuvo el compromiso se le llama simple; si son las dos, familia ensamblada compleja. Su origen son los fracasos de pareja (matrimoniales o convivenciales) se presentan como una ilusión para quienes salen de una crisis matrimonial y buscan otra oportunidad con nuevas uniones. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre este tipo de familia (Expediente 09332-2006-PA/TC, 30/11/2007) al reconocer que por *“su propia configuración estas familias tienen una dinámica diferente, presentándose una problemática que tiene diversas aristas, como son los vínculos, deberes y derechos entre los integrantes de la familia reconstituida”* (numeral 9), pronunciándose que *“aún cuando se trata de familias reconstituidas en donde la identidad familiar es muchos más frágil debido a las propias circunstancias en la que estas aparecen-, la diferenciación de trato entre los hijastros y los hijos deviene en arbitraria”* (numeral 23).

<sup>25</sup> Priman los lazos afectivos y solidarios entre los miembros que la componen. Bien reconoce Cunha Pereira<sup>25</sup> al decir que una de las grandes conquistas del Derecho familiar brasilero es haber elevado a categoría jurídica el afecto dándose especial importancia compromiso que asume la persona respecto de otro (la paternidad socio afectiva sustentada en la posesión de estado termina siendo más fuerte que la paternidad biológica). La protección de los niños es asumida sin reparos, sin necesidad que exista vínculo jurídico o biológico es suficiente el compromiso.

<sup>26</sup> Los adultos mayores o las personas de la tercera edad tienen todo el derecho de constituir familia a través de sus distintas modalidades. El matrimonio de personas de edad avanzada debería ser facilitado, restarle requisitos y formas, sin que ello perjudique a aquellos contrayentes que adolezcan de alguna incapacidad o falta de discernimiento.

<sup>27</sup> Llamada familia unipersonal o single<sup>27</sup> está representada por individuos que prefieren vivir solos, solteros por convicción, viudos, divorciados o separados que deciden no volverse a unir. El matrimonio no es su opción, el celibato representa la realización de estos individuos.

*las familias que no tienen como base el matrimonio. En ese sentido, tenemos que el artículo 4 de la Constitución Política del Perú señala que: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”. A su vez, el artículo 5 del citado cuerpo normativo establece: “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”.*

*Tenemos entonces que nuestro ordenamiento legal reconoce a la familia matrimonial y extramatrimonial y a su vez el ya citado artículo 4 contiene también el principio de promoción del matrimonio, (ello a diferencia de lo dispuesto en la Constitución de 1979 que sentaba el principio de protección al matrimonio), es decir que se protege no sólo a la familia de base matrimonial, sino que se protege a un solo tipo de familia, sin importar que sea de origen matrimonial o extramatrimonial. La familia es una sola, sin considerar su base de constitución legal o de hecho.*

*No obstante lo anotado, surge la interrogante respecto a si la regulación y protección de la familia matrimonial y extramatrimonial es suficiente y se condice con los cambios progresivos que se vienen aconteciendo en nuestra sociedad. Cada vez son más las familias que se constituyen sin vínculo matrimonial de por medio, mayores son también las circunstancias particulares y especiales en las que las personas conviven (madres o padres solteros, personas divorciadas que contraen segundas nupcias y llevan consigo a los hijos de su primer matrimonio, cónyuges que estando casados y separados de hecho, forman una nueva unión de hecho con un tercero, etc.), las mismas que no pueden ser excluidas de la protección estatal.*

*En ese orden de ideas, es preciso resaltar que ya el Tribunal Constitucional ha establecido que los múltiples cambios sociales exigen que la protección que al Estado y a la comunidad les*

*corresponde brindar a la familia deba contemplar a las familias con estructura distinta a la tradicional generalmente surgidas de uniones matrimoniales*

*Es decir, comprende a las uniones de hecho, las familias monoparentales o las familias reconstituidas, ello conforme a las sentencias recaídas en los Expedientes Nos. 09332-2006-PA/TC (fundamento 7) y 06572-2006-PA/TC (fundamento 9). Es importante considerar entonces, que si bien es cierto nuestra legislación promueve el matrimonio, no puede ser ajena al contexto social y a los fenómenos que en el mismo se produzcan, razón por la cual se hace necesaria y urgente la protección a todas las familias, aún cuando las mismas no tengan como base el matrimonio, ello independientemente de si tal situación sea positiva o no para la convivencia y el desarrollo social.*

### **1.9. TRATAMIENTO LEGISLATIVO Y CONCEPTO TRADICIONAL DE FAMILIA.**

*Como ya hemos señalado, nuestra Constitución Política reconoce a la familia como instituto natural y fundamental de la sociedad. Por su parte, el Código Civil Peruano en su artículo 233 señala que: “La regulación jurídica de la familia tiene por finalidad contribuir a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú”.*

*El Código de los niños y adolescentes en su artículo 8 establece que el niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. El niño y el adolescente que carecen de familia natural tienen derecho a crecer en un ambiente familiar adecuado. Por otro lado, el artículo 16.3 de la declaración Universal de los Derechos y Deberes del hombre y el artículo 17.1 de la Convención Americana sobre Derechos humanos, establecen que la familia es “el elemento*

*natural y fundamental de la sociedad". En ese sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en el fundamento 7 de la Sentencia recaída en el expediente N° 09332-2006-PA/TC que a la letra dice: "Desde una perspectiva constitucional, debe indicarse que la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales".*

*Así, cambios sociales y jurídicos tales como la inclusión social y laboral de la mujer, la regulación del divorcio y su alto grado de incidencia, las grandes migraciones hacia las ciudades, entre otros aspectos, han significado un cambio en la estructura de la familia tradicional nuclear, conformada alrededor de la figura del pater familias. Consecuencia de ello es que se hayan generado familias con estructuras distintas a la tradicional, como son las surgidas de las uniones de hecho, las monopaternales o las que en doctrina se han denominado familias reconstituidas.*

## **2.4. EL MATRIMONIO**

### **2.4.1. DEFINICIÓN.**

*Es imposible dar un concepto del matrimonio que resuma en si todas las diferencias que las regulaciones le han reconocido en todo el mundo. JEMOLO dice, a este respecto, que “es un solo elemento, la unión sexual, el que puede registrarse como común a todas estas distintas regulaciones. Por tanto, para poder dar un concepto del matrimonio, es necesario remontarse al plano del derecho natural, en el cual será posible determinar la esencia de la institución matrimonial”<sup>28</sup>.*

*Situándonos en ese plano podemos decir que el matrimonio es la comunidad de vida, establecida entre dos personas, por libre decisión de su voluntad y con carácter indisoluble, con el objetivo de procrear hijos y educarlos, y de asistirse recíprocamente.*

*El artículo 234º del Código Civil define al matrimonio como “la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella formalizada con sujeción a las disposiciones (del Código Civil), a fin de hacer vida en común”.*

*Desde otro punto de vista, la familia como fenómeno natural, dice D`Aguanno, tiene su origen en la unión de los sexos; y como institución jurídica, en el matrimonio, que es la unión sancionada por la ley<sup>29</sup>.*

*De las definiciones esbozadas podemos identificar las características más importantes, las cuales son<sup>30</sup>:*

---

<sup>28</sup> JEMOLO, Arturo, citado por MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia*. Buenos Aires: Ábaco de Rodolfo Desalma, 1995. p, 93.

<sup>29</sup> D`Aguanno citado por Cornejo Chávez, Héctor. *Derecho familiar peruano*. Lima: Gaceta Jurídica Editores, 1999, p, 43.



- a) **Diversidad de sexos.-** Comenzaremos por determinar que el matrimonio la comunidad se establece entre dos personas: varón y mujer, pues conforme al fin de la Institución no podrían unirse al matrimonio dos personas del mismo sexo.
- b) **Unidad.-** Asimismo, la precisión del número de personas –dos— excluye todas las formas de poligamia y de poliandria, que en algunos países y algunas épocas han tenido vigencia, y sobre cuyos defectos y obstáculos para el pleno logro de los fines propios del hombre y la mujer nos ocuparemos más adelante, al hablar de los caracteres de la institución.
- c) **Consensualidad.-** Reconocemos también que el matrimonio establecerse por libre decisión de la voluntad de quienes lo contraen, ya que por tratarse de una entrega de la propia vida, de un vínculo que abarca los aspectos más íntimos del ser, sería inadmisibles desligarla del querer de quienes asumen tal compromiso.
- d) **Indisolubilidad.-** Decimos que el matrimonio se establece con carácter indisoluble, dado que las partes no podrían, por su voluntad, dispensarse de este vínculo, sino que el mismo es perpetuo. Como dice PLANIOL, poco importa que esta fuerza obligatoria del matrimonio moderno la reciba de la religión o de la ley, ella es su verdadero carácter. Y poco importa asimismo que la ley positiva acierte a reconocer la indisolubilidad del vínculo o se extravié disponiendo lo contrario.
- e) **Fines propios.-** La definición termina estableciendo el objeto del matrimonio, es decir el fin de la institución matrimonial, al cual nos referiremos específicamente, pero adelantamos que consiste en la procreación de la prole, su educación y el deber de asistirse recíprocamente entre los cónyuges.
- f) **Sobre la forma.-** Podrá llamar la atención que en el concepto que hemos intentado dar del matrimonio, no se mencione su celebración como elemento fundamental. Es que la forma del matrimonio no responde a la naturaleza misma de la institución,

---

<sup>30</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia...* p, 94,95.

*sino más bien a la necesidad social de que el matrimonio tenga certeza y publicidad, lo cual se obtiene mediante a su celebración, publica y su inscripción en determinados registros.*

*Es de mencionar que el amor no entra dentro de estos conceptos, pues si bien ordinariamente existe, se trata de un factor fundamentalmente subjetivo<sup>31</sup>.*

## **2.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO.**

*En cuanto a la naturaleza jurídica del matrimonio, una de las teorías más aceptadas es la teoría contractual. Esta teoría proveniente del derecho romano basándose en que el vínculo solo puede surgir del acuerdo de voluntades entre los contrayentes<sup>32</sup>.*

*Haciendo historia, podemos recordar que en “el advenimiento de la Revolución Francesa, inspirada por un pensamiento individualista, modificó la situación: el Código de Napoleón introdujo el matrimonio civil, que hasta entonces era una curiosidad. Esta nueva comprensión del matrimonio indujo a su asimilación a los contratos civiles, lo que transfería a su mecánica la regla del distracto según la cual, si la voluntad de las partes es capaz de crear el vínculo, ha de ser apta también para rescindirlo”<sup>33</sup>, pues no se puede disolver de manera unilateral.*

---

<sup>31</sup> ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Exégesis del Código Civil peruano de 1984*, en colaboración con ARIAS-SCHREIBER, Angela, PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Lima: Gaceta Jurídica Editores, 1998. p, 38.

<sup>32</sup> Si bien esta teoría tiene un argumento histórico, aún hoy, numerosos autores ponen el acento en este aspecto, y afirman que el matrimonio es un contrato.

<sup>33</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia...* p, 106.

*El artículo 1351 del Código Civil define el contrato como: “El acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”<sup>34</sup>. Con lo que se ha sostenido que el matrimonio es partícipe de todos los elementos esenciales del contrato y por tanto resulta a él aplicable tanto la teoría de la nulidad como la de los vicios del consentimiento<sup>35</sup>.*

*Para nada afecta a la teoría contractual que pueda existir instituciones que reducen el campo de su acción, pues tal teoría sostiene que tal circunstancia es análoga y tantas veces en nombre del interés público aplicable para otras relaciones jurídicas cuya calificación contractual está fuera de duda<sup>36</sup>.*

*Pero si el matrimonio es un simple contrato, sería lógico, aparente por lo menos, que el espontáneo poder debería destruir lo que el consentimiento creó. Empero, aún en la hipótesis de que el matrimonio es un simple contrato, la conclusión de que la voluntad que lo hizo nacer puede también amigarlo, no es aceptable<sup>37</sup>.*

*Desde nuestro punto de vista, sostenemos que el matrimonio no sería esencialmente un contrato, porque si bien es cierto que en el matrimonio surgen relaciones jurídicas patrimoniales, éstas no son las más importantes ni las únicas que se generan de esta manifestación de voluntad.*

---

<sup>34</sup> Ello evidentemente debido a que dicho Código Civil se guió, para la regulación del matrimonio, del contenido del Concilio de Trento. Posteriormente, por ley del 23 de diciembre de 1897 se reconoció las dos formas de matrimonio (religioso y civil); al respecto: ARIAS-SCHREIBER-PEZET, Max. *Exégesis del Código Civil peruano de 1984...* p. 33; CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho familiar peruano*, tomo I, Octava edición, Ediciones Studium, Lima, 1991. p. 64 y ss.

<sup>35</sup> La profesora Teresa Pizarro Beleza, por ejemplo, refiere que si el matrimonio es un contrato, sería un contrato de adhesión, debido a que las diferencias de género entre varón y mujer configurarían una “desigualdad de poder” similar a la propia de este tipo de contratos; así en: **Pizarro Beleza, Teresa.** *Maus tratos conjugais: O art.153.3 do Código penal.* AAFDL, Lisboa, 1989. p, 54.

<sup>36</sup> RODRIGUEZ ITURRI, Roger. *Adolescencia, matrimonio y familia. Un estudio interdisciplinario.* Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 1995. p. 254.

<sup>37</sup> CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho familiar peruano...* p. 846.

Otra teoría que intenta explicar la naturaleza jurídica del matrimonio es aquella que concibe al matrimonio como una **institución** en función de los efectos que produce el matrimonio, que no son en su mayoría patrimoniales.

Esta teoría se basa en la razón de que la permanencia del vínculo no podía depender del querer de las partes, a valorizar otros aspectos del matrimonio, comprendidos en el acuerdo de voluntades. Sin embargo, el argumento que pretende erigir el matrimonio en institución para sostener la indisolubilidad es ineficaz en el esquema de Huario, conforme al cual las voluntades capaces de asociarse para constituir la institución son aptas para disolverlas<sup>38</sup>.

Si bien en el marco del derecho positivo la libertad de contratar es un derecho fundamental en un sistema democrático. Una decisión tan importante cuyos efectos temporales en esencia prevalecen toda la vida de los sujetos<sup>39</sup>, no puede verse resquebrajada en la mera y simple manifestación de voluntad para culminar aquello que naturalmente debe perdurar durante toda la existencia de los sujetos<sup>40</sup>. En este sentido, el matrimonio es una institución sui generis cuyos efectos de celebración permanecen durante toda la vida de los sujetos, trayendo consigo efectos patrimoniales y no patrimoniales, y cuya relevancia social es de gran trascendencia al ser la cédula básica de la sociedad.

---

<sup>38</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia...* p, 106.

<sup>39</sup> En efecto, el matrimonio se celebra y se entiende que su finalidad es la de formar una familia, la misma que perdurará por siempre a través de los hijos que formaran nuevas familias al llegar a la edad adulta. educar a los hijos, y darse apoyo mutuo hasta el final de los días de los contrayentes.

<sup>40</sup> Una visión histórica del matrimonio puede verse en: QUIROGA LEÓN, Aníbal. "Matrimonio y Divorcio en el Perú: Una aproximación histórica", en: DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando/ RODRÍGUEZ ITURRI, Roger/ CÁRDENAS QUIROZ, Carlos/ GARIBALDI, José Alberto. *La Familia en el Derecho peruano. Libro Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez*, segunda edición, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1992. P, 81 y ss.

Otra teoría que intenta resolver la discusión respecto a la naturaleza jurídica del matrimonio es la postura ecléctica<sup>41</sup>, mediante la cual se afirma que el matrimonio como acto, como acuerdo de voluntades, es un contrato pero después de ese contrato hay unos efectos y también es una institución<sup>42</sup>.

A la luz de las normas constitucionales y legales, el matrimonio no es realmente un contrato, es una institución; y como tal tiene unos efectos en su mayoría previstos, regulados por normas imperativas, efectos que interesan al Estado por los fines inherentes del matrimonio y la familia que a través de él se constituirá.

### **2.3. DEBERES NATURALES QUE SURGEN DEL MATRIMONIO.**

De manera general podemos afirmar, en concordancia con lo socialmente aceptado por costumbre a nivel mundial, del matrimonio surgen los siguientes deberes:

- **El deber de fidelidad.-** Es una consecuencia del matrimonio monogámico entendiéndose la monogamia como el excluyente matrimonio entre el hombre y la mujer, forma más propicia para la crianza de los hijos.
- **El deber de asistencia.-** consiste en prestarse ayuda mutua económica y espiritual, asistirse en las dolencias, sufrir y las situaciones derivadas de la pobreza o enfermedades.

---

<sup>41</sup> CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho familiar peruano...* p, 62; PERALTA ANDIA, Rolando. *Derecho de Familia en el Código Civil*, primera edición, Idemsa, Lima, 1993. p, 82.

<sup>42</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia...* p, 106.

- **La vida en común.-** Es uno de los principales deberes que nacen del matrimonio, la cohabitación es indispensable y está orientada hacia el aspecto moral, amistoso y psicológico. Este deber implica vivir bajo un mismo techo<sup>43</sup>.

Respecto del matrimonio, Cornejo Chávez hace apreciaciones de sumo interés. Sostiene que desde el punto de vista del Derecho, “mientras que un sector de la doctrina llama la atención hacia el fin sexual del matrimonio, otro recalca como finalidad del mismo la mutua ayuda de los casados a través de una plena comunidad de vida. Y agrega: “En el fondo, no existe discrepancia entre ambos sectores de la doctrina jurídica, pues expresa o implícitamente todos los autores aluden a los dos grandes fines del matrimonio; uno específico, que es la procreación y educación de la prole; y otro individual, o sea el mutuo auxilio en una plena comunidad de vida”<sup>44</sup>.

#### **2.4. EL MATRIMONIO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO POSITIVO.**

Si bien el orden natural del matrimonio constituye la esencia del mismo, no es menos que, dada la complejidad de las relaciones humanas en las sociedades contemporáneas y el papel que en su gobierno desempeña el Estado, los deberes y características naturales no son suficientes para constituir una relación completa y eficaz del matrimonio.

La Celebración de tal acto origina el nacimiento de un vínculo personal, que el derecho asume y preserva, sujetándolos a un sistema de normas cuya observancia no es opcional para las partes, si no que constituye para ellas un deber imperativo, cuyo incumplimiento da lugar a determinadas sanciones.

---

<sup>43</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia...* p, 96.

<sup>44</sup> CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho familiar peruano...* p. 52.

*Desde un punto de vista del derecho positivo, y limitándonos al concepto vigente en las legislaciones que responden a nuestro mismo sustrato cultural, diremos que el matrimonio es el vínculo jurídico que nace de la voluntad de los contrayentes, expresadas con las formalidades que la ley establezca, y que origina, imperativamente entre ellos un conjunto de derechos y obligaciones recíprocas, ordenados al establecimiento de una plena comunidad de vida del cumplimiento de los fines, que son propios de ella, según el orden natural.*

- a) **CONSENTIMIENTO Y FORMA LEGAL.** *La voluntad de los contrayentes constituyen un requisito indispensable para que se perfeccione el matrimonio, pero, desde el punto de vista del derecho positivo, esa voluntad no es suficiente para producir sus efectos propios, si no se la formula de acuerdo con determinadas exigencias legales que tienden a conferirle certeza y publicidad.*
  
- b) **COMUNIDAD DE VIDA Y OBLIGACIONES RECÍPROCAS.-** *El vínculo que surge del consentimiento se concreta en un conjunto del consentimiento que ligan a los cónyuges, y que están dirigidos a establecer la comunidad de vida entre ellos y el cumplimiento de ciertos fines específicos.*

*La comunidad de vida, pues que, constituye la esencia del matrimonio según las más antiguas definiciones, se incorpora al derecho positivo a través de ese sistema de derechos y obligaciones, entre los cuales se encuentra al exigir al otro cónyuge la cohabitación, la prestación del débito conyugal, la asistencia moral y material, la observancia de la fidelidad, y otras de carácter personal y patrimonial.*

*En cuanto a la precisión de los fines, ella no es del resorte del derecho positivo. Si una ley rotulara como matrimonio un cierto tipo de unión cuyo fin pudiera ser el enriquecimiento conjunto, o la vida contemplativa, estaría designando erróneamente algo que no sería matrimonio.*

*Así, pues el conjunto de los derechos y obligaciones que nacen entre marido y mujer son dignos de estar incluidos en el estatuto legal del matrimonio, en cuanto se ordenen al cumplimiento de los fines propios de la unión conyugal, que el derecho natural define con precisión.*

c) **LOS REQUISITOS DE DERECHO NATURAL.**- *Los demás requisitos que hemos enunciado en el punto precedente, como la diversidad de sexos, la indisolubilidad y la unidad, deben ser admitidos por la ley positiva, pero aun cuando así no ocurra, entendemos que integran la naturaleza del matrimonio.*

*Otro tanto ocurre con el matrimonio. Las distintas leyes que rigen ofrecen un variado repertorio de soluciones, conformes unas, contradictorias otras con el orden natural.*

*Por todo ello insistimos en que el concepto que hemos dado del matrimonio desde el punto de vista del derecho positivo es de por sí insuficiente, si no se lo enmarca en el concepto desarrollado en el punto precedente, que procura precisar la esencia del matrimonio en el plano del derecho natural.*



## 2.5. LAS UNIONES DE HECHO

### 1. DEFINICIÓN:

*La Unión de Hecho conocida también en nuestro medio como Concubinato deriva del latín “concibinatur” - “concubere”, término que literalmente significa dormir juntos, es decir que se trata de una situación fáctica entre un varón y una mujer que cohabitan para mantener relaciones sexuales estables<sup>45</sup>. Otros afirman que significa “la comunicación o el trato de un hombre con su concubina”<sup>46</sup>.*

*La palabra concubinato también hace referencia a “manceba o mujer que vive y cohabita con un hombre como si este fuera su marido”<sup>47</sup>. Por otra parte se define al concubinato como “La relación o trato de un hombre con su concubina. La vida marital de esta con aquel. Estado en que se encuentran el hombre y la mujer cuando comparten casa y vida como si fueran esposos, pero sin haber contraído ninguna especie de matrimonio, ni canónico ni civil”<sup>48</sup>.*

*Por su parte el jurista Gómez Piedrahita define al Concubinato como “la comunidad de vida entre un hombre y una mujer en forma estable y más o menos duradera, con fines similares a los del matrimonio”, y el argentino Gustavo Bossert define a la unión de hecho como “la unión permanente*

---

<sup>45</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. (Coord.) Derecho de Familia y los nuevos paradigmas. Tomo III. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores, 2000. p. 12.

<sup>46</sup> Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México, 1992, p. 573.

<sup>47</sup> Diccionario Enciclopédico Gran Sopena, España: Ramón Sopena, 1973. T. V, p. 2161.

<sup>48</sup> CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 12ª ed. Buenos Aires: Heliasta, 1979. p. 261.

de un hombre y una mujer que, sin estar unidos por matrimonio mantienen una comunidad de habitación y de vida, similar a la de cónyuges”<sup>49</sup>.

El doctor Héctor Cornejo Chávez<sup>50</sup>, distingue dos diferentes acepciones de la palabra concubinato:

- Una **amplia**, según la cual existirá Concubinato o Unión de Hecho allí donde un varón y una mujer, hagan sin estar casados, vida de tales. En sentido amplio, las personas libres (si quiere llamarse solteros) o atadas (casados), se unen en una relación que exige un carácter de permanencia y/o habitualidad, por tanto no puede considerarse como concubinato la unión esporádica, es decir aquella unión sexual casual entre varón y mujer y tampoco puede considerarse concubinato al libre comercio carnal, es decir, a la unión sexual concertada de un varón y una mujer por medio de la prostitución<sup>51</sup>.
- En sentido restringido el concubinato está expresado en la convivencia habitual, continúa y permanente, desenvuelta en un ámbito de fidelidad y sin impedimentos de transformarse en un futuro en una unión de derecho o unión matrimonial. Esta unión de convivencia es conocida en la doctrina como concubinato propio y es la definición adoptada por nuestro ordenamiento jurídico, a la cual protege y reconoce constitucionalmente como advertiremos más adelante.

En ambos casos se exige que la unión sea habitual y continua. La diferencia entre ambos conceptos estaría en la situación de los concubinos al momento de construir la relación de convivencia, en el concepto amplio se admite la presencia de personas atadas, es decir aquellas

---

<sup>49</sup> CORNEJO CHAVEZ, Héctor, Derecho de Familia. Lima: Editorial San Marcos, 1995, 75.

<sup>50</sup> Ibidem, 76.

<sup>51</sup> Ibidem.

*personas que tienen impedimento<sup>52</sup> para formalizar la unión matrimonial, esto es conocido en la doctrina como concubinato impropio.*

*Cabe hacer notar también que el término concubinato puede tener dos diferentes significados, 1) socialmente es la pareja que no ha perfeccionado ninguna formalidad matrimonial, ni civil, ni religiosa, ni consuetudinaria; y 2) desde un punto de vista jurídico, se denomina concubinato a todo aquel que convive sin haber perfeccionado su matrimonio civil.*

*A modo de conclusión podemos afirmar que de hecho, el concubinato es la unión concertada, libre, habitual, y permanente de un varón y de una mujer, libres o no de impedimento matrimonial para hacer vida en común.*

## **2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.**

*El concubinato, como cualquier institución sociológicamente dada, sufre una evolución que va a la par con la historia del hombre, ya que el concubinato es un fenómeno social que tiene vigencia ancestral, histórica y universal.*

*La figura del concubinato ya estaba regulada en el Código de Hammurabi, el cual data de hace unos 2000 años antes de Cristo. En el derecho romano esta figura del matrimonio también estaba regulada a través del ius gentium, es decir que el concubinato era una cohabitación sin affectio maritalis, un ciudadano con una mujer de inferior condición social, es decir era un matrimonio de segundo orden.*

---

<sup>52</sup> Los impedimentos que vandan la realización del matrimonio, están establecidos en los artículos 241 y 242 del Código Civil, y estos mismos se aplican a las uniones de hecho, a fin de que sean válidas y tengan en la práctica la protección que la Constitución les concede.

*Otro antecedente histórico tomado de las Partidas, es la figura de la barragania. Palabra que procede que dos raíces, una árabe y otra castellana; la primera barra, significa fuera y la segunda, gana, que quiere decir ganancia; en otras palabras “ganancia hecha fuera de legítimo matrimonio, razón por la cual se llaman de ganancia a los hijos habidos de ella”<sup>53</sup>. Esta figura se equipara al concubinato y se fundaba en un contrato de amistad y compañía, se exigía fidelidad, permanencia y estado familiar de soltero. No intervenía funcionario de poder civil alguno en la constitución de este nexo pseudo marital, concubinario; ni se registraba oficialmente. Era un estado de hecho, no de derecho estricto. En algunos casos se llamaba barragana a la mujer legítima, desde el punto de vista civil y canónico, pero de condición social inferior a la del marido, y por ello privada de algunos derechos civiles<sup>54</sup>.*

*En las culturas mesoamericanas, el matrimonio de las clases sociales más elevadas sólo podía celebrarse con una mujer principal. Sin embargo se le permitía al hombre tener tantas esposas secundarias como le conviniera. “El sistema matrimonial era una especie de transacción entre la monogamia y la poligamia. Sólo existía una esposa legítima, o sea aquella mujer con las que se había casado observando todas las ceremonias exigidas, pero también había un número indefinido de concubinas oficiales, que tenían su sitio en el hogar y cuyo estatuto social no era de ninguna manera objeto de burla o de desprecio”<sup>55</sup>.*

*En cuanto al derecho germánico, el concubinato o unión libre estaba permitido, más luego fue sustituido por el matrimonio de mano izquierda o morganático, por el cual la mujer no participaba de los títulos ni rango social del marido y además, ya desde ese tiempo, los hijos no heredaban al padre, durando esta figura durante toda la época medieval.*

---

<sup>53</sup> CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 12º ed. Buenos Aires: Heliasta, 1979. p. 460.

<sup>54</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. (Coord.) Derecho de Familia y los nuevos paradigmas. Tomo III. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores, 2000. p. 14.

<sup>55</sup> SOUSTELLE, Jacques. La vida cotidiana de los aztecas. México: Fondo de la cultura económica, 1984. p. 67.

*El modelo de familia protegido por el Estado se construyó sobre la base de la fusión entre el matrimonio romano y el derecho canónico. Debido al caos existente en el medioevo derivado de la confrontación de normas aplicables a los individuos, de la informalidad de las uniones entre varones y mujeres, así como del ejercicio libre y hasta incontrolado de la sexualidad.*

*El consensualismo en esta materia retrocedió hasta que la Iglesia Católica, a través del Concilio de Trento del año 1563, impuso la obligación de formalizar las uniones entre varón y mujer ante la autoridad eclesiástica como único medio de legitimación de las familias, concediéndole el triunfo definitivo a un severo formalismo<sup>56</sup>. Con ello los concubinatos fueron proscritos y las personas que se encontraban en calidad de concubinos fueron condenados a la excomunión. Por entonces, el matrimonio era un sacramento, y el mismo debía sujetarse estrictamente a los ritos impuestos por la Iglesia Católica.*

*En cuanto al derecho francés, que es el que influye directamente a la legislación peruana y a casi toda la legislación latinoamericana, el concubinato no se encontraba regulado en el Código de Napoleón de 1804, por lo que entre los juristas peruanos de la época se siguió la línea de ignorarlo, por considerarlo contrario a la moral y a las buenas costumbres. Sin embargo, con el pasar de las décadas, al ser el concubinato una situación sociológicamente dada, se comprendió que mantener una corriente legislativa indiferente, no era lo más adecuado, pues muchas de las personas que se encontraban viviendo en esta situación estaban ya perjudicados ante la falta de protección, sobre todo la mujer y los hijos habidos de esta relación, siendo necesaria una especie de reivindicación.*

*Ante estas circunstancias, la jurisprudencia francesa reconoció importantes efectos a la unión de hecho, como lo expresa Gómez Piedrahita: "La jurisprudencia francesa le dio efectos al*

---

<sup>56</sup> MARGADANT, Guillermo F. El Derecho Privado Romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea. 4º ed. México: Esfinge, 1970. p. 207.

*concubinato en los siguientes casos: a) Le permitió a la concubina la acción por perjuicios cuando el concubino rompía la relación en forma injustificada. b) Daba la acción de reparación de perjuicios contra terceros causantes de la muerte injusta del concubinato. c) Reconoce el carácter de obligación natural del concubinato frente a las necesidades futuras de su compañera. d) Considera la existencia de sociedad de hecho y las donaciones e intereses pecuniarios entre concubinos”<sup>57</sup>.*

*Es a través de las diferentes épocas de nuestra historia y legislaciones que se han dado diferentes y diversas orientaciones doctrinarias a las uniones de hecho o concubinarias, las cuales van desde su total prohibición hasta su admisión, reconocimiento y protección, incluso constitucional, como en nuestro ordenamiento jurídico.*

*En el caso de nuestro país, las uniones de hecho, también conocidas como concubinato o relaciones de convivencia, son una forma de unión intersexual muy vetusta y longeva que lleva consigo características esenciales del matrimonio, y que ha tenido existencia en nuestro país desde épocas muy remotas.*

*En el incanato se conoció una especie de unión de hecho bajo el nombre de servinacuy, en realidad el servinacuy era una institución patrimonial, si quiere llamarse un matrimonio de prueba. El origen del servinacuy se remonta a épocas anteriores a los Incas, esta institución era y es tan arraigada a las costumbres indígenas, que logro sobrevivir al catolicismo impuesto por la conquista que lo satanizó y a los tres siglos del coloniaje, manteniéndose y robusteciéndose hasta el día de hoy, motivo por el cual, nuestro actual ordenamiento jurídico no puede obviar la regulación para este tipo de uniones.*

---

<sup>57</sup> GÓMEZ PIEDRAHITA, Hernán. Introducción al Derecho de Familia. Bogotá: Librería del Profesional. 2001. p.237.

*Jurídicamente se define como un compromiso entre el padre y el pretendiente de la futura novia, este último contrae el compromiso de recibir a su hija como parte de su prole, el padre por su parte adquiere la obligación de devolver al pretendiente los obsequios o su equivalente en dinero o en trabajo en caso que no llegara a formalizarse la relación, socialmente se basa en la necesidad de un previo conocimiento íntimo y completo, sin reserva alguna de índole biológico para construir después de esta convivencia y siempre que la misma tuviera éxito, un hogar estable y feliz. Etimológicamente servinacuy es un vocablo híbrido, castellano quechuizado que significa mutuos servicios.*

*Si el servinacuy no funcionaba, la joven sometida ya a tratos sexuales por parte de su eventual pareja regresaba a su hogar, esto no suponía ninguna clase de perjuicio moral, si hubieran procreado un hijo, este permanecía bajo el cuidado de la madre, el hecho de que la mujer haya perdido su virginidad y que no considere inmoral la convivencia, demuestran que los Incas no valoraban la virginidad y que por el contrario las relaciones eran un síntoma de prestigio.*

*Básicamente, este ensayo permitía al joven darse cuenta de las actitudes de su futura y eventual esposa, que debe hacer su comida, confeccionar sus trajes, ayudarle en los trabajos agrícolas. Además y a título secundario, permitía a la joven apreciar el carácter de su pretendiente y evitar así atar su existencia a la de un borracho o un bruto, la joven que ha tenido relaciones con hombres ha probado con ello simplemente la atracción que ejerce y de esto saca prestigio<sup>58</sup>.*

*Entendiéndose que la razón fundamental de la existencia de las uniones de hecho, es la costumbre, como la forma más natural del ser humano de formar una familia, podemos advertir que la dificultad para divorciarse se configura hoy como una razón de actualidad para la vigencia de las uniones de hecho, sobre todo aquellas impropias, pues esta circunstancia empuja a tener que vivir*

---

<sup>58</sup> Confer. Luis Baudin. "La vida cotidiana en los tiempos de los últimos Incas". Buenos Aires: Editorial Hachette, 1995. p, 58.

*con una nueva pareja en una situación de facto, acarreando más problemas cuando esta unión se disuelve, sobre todo con la muerte del concubino que no se pudo divorciar de su anterior compromiso.*

*A pesar de su reconocimiento histórico y consuetudinario, hoy en día se pretende sancionar el concubinato porque al gozar los concubinos de libertad, estas uniones son sumamente frágiles, y acarrear graves consecuencias para la mujer y los hijos principalmente. Desde este punto de vista, el concubinato representa un peligro social para la mujer, los hijos y terceros por la apariencia falsa de un hogar. Algunas legislaciones como la nuestra, le reconocen ciertos efectos jurídicos, otros lo ignoran como un medio de erradicarlo. Aunque se debe de tener en cuenta que las formas de coacción no ayudan a erradicarla, las corrientes legislativas orientadas a ignorarlas se convierten en parte del problema ya que una institución tan difundida por diferentes razones (sean culturales, económicos, sociales, etc.) queda en total desamparo y abandono por el derecho.*

*La razón más poderosa para la vigencia de las uniones de hecho en nuestro país, es que culturalmente se encuentra muy arraigada dentro de las costumbres en las relaciones de las personas que viven en las regiones del centro y sur de la sierra peruana. Además, estas uniones son reconocidas como matrimonio por el derecho consuetudinario, en especial dentro de la comunidad a la cual pertenece la pareja concubina. En esto también se puede dar una explicación del por qué el aumento de uniones de hecho en Lima, ya que las migraciones aumentan u otros tan sólo ignoran los “beneficios” de la unión matrimonial civil.*



### **3.- DENOMINACIÓN**

*En cuanto a la unión de hecho, suele darse diferentes denominaciones, convivencia more uxorio, pareja de hecho, matrimonio de hecho, unión libre, concubinato, pareja no casada, unión extramatrimonial, familia paramatrimonial o familia de hecho, etc.*

*Resulta de sumo interés constatar, cómo la terminología revela, en cierto grado, la actitud y la posición ideológica que asumen los juristas ante las uniones de hecho. Los términos usados traicionan, antes de los argumentos, el punto de partida del intérprete que, a menudo, contiene en sí las premisas para delinear el punto de llegada de su proceso hermenéutico.*

*En esta perspectiva, cuando la calificación de la unión viene dada por una fórmula lingüística que alude a la familia, ya sea como “familia paramatrimonial” o “familia de hecho”, el término «familia» no sólo aproxima el fenómeno a la familia fundada en el matrimonio, sino que, además, transmite un patrimonio de valores y emociones, sensaciones que componen un cuadro de referencias importantes: la convivencia de dos personas de sexo diferente, fundada en la comunión material y espiritual, alegrada por la presencia de los hijos. Sin embargo, creemos que también en aquella calificación de familia “de hecho” se puede advertir cierto giro oculto que, de una u otra manera, pretende acuñar que no es una familia de “derecho”, es decir, una unión matrimonial.*

*En cambio, se usa la expresión «convivencia more uxorio», para hacer referencia a la ausencia de hijos aún cuando se aluda a la vida en común. En una posición, si se quiere, más tirada a la libertad o facilidad de disolución, el jurista prefiere hablar de “unión libre”, apuntalando la presencia de espacios de autonomía privada más amplios a los que suele encontrarse en el matrimonio.*

*Si, finalmente, la actitud del estudioso es la de connotar negativamente el fenómeno, se recurre a expresiones como «concubinato», «convivencia adulterina», «convivencia*

*extramatrimonial», «convivencia fuera del matrimonio», «matrimonio de hecho»; precisamente para hacer notar que no se ajusta a la familia matrimonial y que, por ende, se trata de un hecho que se encuentra fuera del orden social, fuera del derecho, al estrellarse con los valores por todos reconocidos: es lo ilícito, lo anormal, lo reprobable .*

*No puede negarse que existe una carga ideológica que pone sobre el tapete una clara toma de posición, si bien es cierto que, en otros casos, los hombres de derecho, sin percatarnos, solemos intercambiar las expresiones sin querer revelar, necesariamente, la simpatía o el denuesto hacia quienes son parte de una unión de hecho.*

*Más recientemente, en España, y desde el año 1998, las legislaciones forales (siguiendo el ejemplo de Cataluña) han optado por la expresión “pareja estable”. Si tuviéramos que especular sobre las razones por las cuales se ha preferido esta etiqueta, muy probablemente encontraríamos dos motivos. Con el vocablo “pareja” entiendo que se alude a dos personas unidas, sin necesidad de la presencia de hijos, lo cual encuentra explicación desde el momento que las legislaciones autonómicas españolas admiten las uniones homosexuales. Y nos parece que la calificación de “estable” tiene como propósito atacar el mito de la precariedad con la que se acostumbre tildar a las convivencias no matrimoniales. En Bélgica, a raíz de la reforma de su Código civil para dar espacio a las uniones de hecho, se habla de la “cohabitación legal” como una forma de legalizar la cohabitación no matrimonial, término que, por lo demás, es frecuentemente utilizado en los Estados Unidos de América.*

*El empleo del lenguaje no es gratuito. Responde a la opción del jurista o del propio legislador en torno al fenómeno familiar, al modo cómo ha decidido enfrentar el análisis y la pretensión de sentirse autorizado para marcar las fronteras de las uniones de hecho que, de modo inevitable, se confrontan con el modelo familiar institucionalizado en el matrimonio. Por tanto, es importante no adoptar denominación cualquiera, pues estaríamos adoptando adjetivos que de modo sutil tergiversan el verdadero significado de lo que adoptamos como uniones de hecho.*

#### 4.- CARACTERÍSTICAS.

*En la unión de hecho propia, que lo hace asemejar a un matrimonio, presenta las características de ser una unión de hombre y mujer, libres de impedimento matrimonial, bajo un lugar donde existe cohabitación de carácter singular, y que goza de estabilidad o permanencia y notoriedad, por un período mínimo de dos años.*

Yuri Vega<sup>59</sup> comentando el Artículo 5º de la Constitución Política del Perú de 1993, señala las siguientes características:

- a) **La unión debe ser voluntaria**, es decir, debe surgir de la espontaneidad, conocimiento y libre albedrío de las partes (MANGIONE); no cabe, no es posible pensar, en una convivencia forzada. Es en esta decisión en la que se revela el *affectio maritalis* aunque voluntad y afectos sean distintos (pero claramente complementarios).
- b) Además, debe ser una unión entre **un hombre y una mujer**, es decir, debe tratarse de una unión heterosexual, quedando descartadas las parejas homosexuales.
- c) Cuando ambas normas se refieren a **“un” varón** y a **“una” mujer** alude a la **exigencia de singularidad, de la exclusividad o monogamia**, que se traduce en el **deber de fidelidad** entre los convivientes, que muchos se niegan a concebir para los concubinos bajo la excusa (o denuncia) de que se trata de uniones libres. Por ello, no es posible que se mantengan varias relaciones a la vez, aun cuando todos los involucrados carezcan de impedimentos matrimoniales.

---

<sup>59</sup> VEGA MERE, Yuri. *Código Civil Comentado*. Tomo II Derecho de Familia primera parte. Segunda edición, Gaceta jurídica, 2007, Págs. 302-303.

- d) Cuando se hace referencia a la **estabilidad o permanencia**, se entiende que la pareja debe tener una comunidad de vida estable y duradera. En el caso de la Ley Peruana, es claro que se exige un plazo mínimo de dos años. Pero debe tratarse de un lapso de dos años ininterrumpidos; la unión no puede ser sostenida – se ha dicho – de forma interrumpida, ni los dos años pueden ser producto de la acumulación de periodos discontinuos.

La **estabilidad** implica, de suyo, compartir un techo común y además cohabitar, es decir, vivir maritalmente como pareja, tener vida sexual. Debe haber “...existencia efectiva de relación sexual”, dado que estas uniones constituyen una relación de afectividad análoga a la conyugal; cuando no hay hogar común no hay concubinato, quedando excluidas por la ausencia de dicho requisito las uniones esporádicas o circunstanciales, las homosexuales, las transexuales, las adulterinas, la de los mal llamados matrimonio a prueba...”, debiendo seguir la misma suerte aquellas situaciones en las que no se comparte una vida en común y sólo se comparte el lecho los fines de semana o de modo infrecuente. Así lo ha resuelto, además, la Corte Suprema mediante sentencia del 30 de enero de 1998, al señalar que hay concubinato cuando un varón y una mujer hagan vida de casados sin ser tales, siempre que exista carácter de permanencia o habitualidad, aunque calla sobre otros requisitos.

- e) Los miembros de la pareja, además deben encontrarse **libres de impedimentos matrimoniales**. Le asiste razón a Bigio<sup>60</sup> cuando señala que no basta que no sean casados, pues este autor entiende que resultan aplicables los artículos 241º y 242º del Código Civil que regulan los impedimentos absolutos y relativos, para contraer matrimonio.
- f) La convivencia, sin embargo, no se “realiza y mantiene” para tener sexo, compartir techo y nada más. Es indispensable que la unión cumpla **deberes semejantes a los del**

---

<sup>60</sup> Citado por VEGA MERE, Yuri. *Código Civil Comentado...* p, 303.

**matrimonio**, lo cual “...implica que el comportamiento de la pareja deberá ceñirse a las pautas generales que el Código Civil señala respecto de las relaciones personales entre los cónyuges”<sup>61</sup>.

- g) Debe ser una **unión notoria, publica, cognoscible por los terceros**; de allí que la propia norma civil haga referencia a la “posesión de estado”. No debe ser oculta, clandestina, pues ello podría denotar que la situación de los convivientes podría encontrarse al margen de tales exigencias.
- h) Es evidente que las **uniones libres**, por ser tales, **carecen de las formalidades** que se requieren para la celebración del matrimonio. Los concubinos asumen una relación de manera voluntaria, y así la sostienen, sin recurrir a autoridad alguna, especialmente en nuestro medio en el que, no existen registros para las convivencias *more coniugali*.

La unión de hecho conlleva una serie de relaciones en su interior, al igual que sucede en la familia originada en el matrimonio, ciertamente desde las más naturales como el afecto a los hijos, las relaciones de pareja, las obligaciones naturales para la conservación de dicha unión, hasta las que tienen que ver con terceros ajenos a dicha relación, pues, como familia, la unión de hecho también se proyecta a la sociedad donde se encuentra inmersa, porque conlleva relaciones y situaciones con relevancia jurídica y que el derecho no debe estar al margen de esta realidad, de ahí que se hace necesario una regulación adecuada, que precise en cuanto a los efectos personales y patrimoniales que se derivan de la indicada institución sobre todo las que revisten características de un estado matrimonial, siendo una de ellas, la **affectio familiaris** que le hacen asemejar a un matrimonio.

Sobre la *affectio familiaris*, Corral Talciani precisa al respecto: “El gran requisito de la familia de hecho es el ánimo de formar familia, ánimo que es denominado por los autores *affectio familiaris*.”

---

<sup>61</sup> Citado por VEGA MERE, Yuri. *Código Civil Comentado...* p, 304.

*En la familia de derecho este ánimo o afecto es presumido por la sola existencia del vínculo jurídico. No sucede lo propio, en cambio, en los grupos familiares no matrimoniales, en los que se necesita que tal efecto se compruebe”<sup>62</sup>.*

## **5.- LA UNIÓN DE HECHO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.**

*En la comisión reformadora del Código Civil de 1852 se abordó el problema del concubinato, pero se llegó a la conclusión que, el problema mayor o la consecuencia más importante de éste era el estado de desamparo en que quedaba la mujer, y es por esta razón que se llegó a la conclusión de que se podía solucionar sin tener que reglamentar el concubinato, a través de una norma en que se permitía interponer demanda contra el que se enriquece indebidamente a expensas de otro.*

*Ya a partir de la Constitución Política del Perú de 1979, se reconocía la unión de hecho referente a la propiedad de bienes en su artículo 9º que dice: “La unión estable de un varón y una mujer libre de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho por el tiempo y en las condiciones que señala la ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable.”*

*En el artículo 5º de la actual Carta Fundamental de 1993, se vuelve a dar un nivel legal a esta unión ya que en ésta se expresa que: “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar, de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de ganancias en cuanto sea aplicable.”; es decir, que se ve claramente que no existe diferencia alguna, salvo en la vigencia del Código Civil de 1984 cuando se dio la última Constitución del Perú.*

---

<sup>62</sup> Cfr. CORRAL TALCIANI, Hernán. Revista Chilena de Derecho. Vol. 21. Nº 02. 1994. p, 270.

*Los caracteres o requisitos para que exista unión de hecho según la legislación peruana, son:*

- *Una unión aparente de estado matrimonial, en que se asuman los papeles de esposos y padres (si es que tienen hijos) sin estar casados.*
- *Debe tener una estabilidad y permanencia en el tiempo (dos años).*
- *La unión es única, monogámica y estable.*
- *Debe ser una unión pública, en tanto es notoria la relación por los parientes, vecinos y demás.*
- *La pareja de concubinos no deben tener ningún impedimento legal para contraer matrimonio, es decir, podrían contraer nupcias en cualquier momento (concubinato propio).*

*En cuanto a estos caracteres se puede deducir que, acorta ampliamente las uniones de hecho amparadas por la Constitución; ya que al ser difícil un divorcio en el Perú, porque la legislación misma hace que así lo sea, muchas parejas se unen sin estar divorciados de sus anteriores parejas, y al ocurrir esto la pareja que está en unión concubinaria no tiene ningún derecho y queda completamente desamparada.*

*Actualmente, la Unión de Hecho no cuenta con una regulación sistemática e integral, pues únicamente es recogido por el artículo 5 de la Constitución Política, y concordante con el principio de amparo de la Unión de Hecho, es regulado en el único artículo 326 del Código Civil, confiriéndole efectos patrimoniales.*

*En el Perú el 60% de familias están formadas en base a uniones concubinarias que el derecho no puede ignorar, ni marginar, porque crea una situación de incertidumbre jurídica para estas parejas, sobre todo después que se produce el deceso de uno de ellos”<sup>63</sup>.*

*El matrimonio y las uniones de hecho tienen una regulación jurídica distinta, y la elección entre una de ellas recae en las personas, y dicha elección libre y voluntaria obedece a opciones y planteamientos personales dentro de su perspectiva de vida, las que requieren un tratamiento adecuado en los diversos aspectos. El derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio o formar una Unión de Hecho, y a fundar una familia está inmerso en el derecho a la libertad personal, y de desarrollar sus proyectos de vida.*

*Esta característica peculiar del ánimo de formar una familia, se encuentra implícita en el artículo 326 del Código Civil, que tiene su base Constitucional en el artículo 5, en cuanto se exige a esa unión “... para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio,...”.*

*En la unión de hecho propia bajo estas notas caracterizadoras, los deberes legales que se derivan del matrimonio, como los de asistencia, ayuda mutua, fidelidad, o de cohabitación, no son exigibles legalmente pues no hay un régimen alimentario entre ellos, por lo menos, durante la convivencia, tampoco obligación de cohabitar en el domicilio convivencial, si a eso se agrega que cualquiera de los concubinos puede dar término a esa relación por decisión unilateral; dado que en la convivencia esos deberes legales son obligaciones naturales que subyacen de la misma relación concubinaria como consecuencia de ese ánimo para constituir una familia, -de ese ánimo de alcanzar las finalidades del matrimonio- entre ellas, las de procreación, asistencia y ayuda mutua, la satisfacción sexual, la educación de la prole, etc., como exigencia natural de preservar esa unión por sus integrantes y cumplir su proyecto de vida en común.*

---

<sup>63</sup> Erickson Aldo Costa Carhuavilca: ¿El concubinato puede derivar derechos sucesorios? Congreso Internacional de Derecho de Familia, 23 de Noviembre 2005.



*Sin embargo, aun **hay situaciones que deberían ser tomadas en cuenta por el legislador, para regular y proteger determinados efectos personales, patrimoniales o sucesorios en la unión de hecho, que son tan naturales como las que se derivan del matrimonio, sobre todo las que cumplen esas finalidades semejantes a ésta última, pues hay hijos que se han procreado dentro de esa unión producto de esa llamada affectio familiaris, entre la pareja, y también hay bienes que tienen su sustento en esa misma finalidad.***

*Respecto a los deberes, siendo naturales en la convivencia, no son exigibles legalmente, -al menos en las relaciones personales entre los concubinos- en tanto las relaciones en su interior se desenvuelven con naturalidad; de lo que podemos afirmar que **la existencia y consolidación como familia, en la unión de hecho dependerá, en gran medida, de sus integrantes. Por ello, dicho marco legal en cuanto a la regulación de sus efectos, en las relaciones personales o en las patrimoniales, debe tener en cuenta estas notas caracterizadoras, dado que lo hacen asemejar a un matrimonio, sobre todo para evitar situaciones de abuso como se afirma en la doctrina.***

## **5.1. UNIÓN DE HECHO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1979**

*La Unión de hecho es por primera vez reconocida en el artículo 9 de la Constitución Política de 1979, al establecer: “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial<sup>64</sup>, que forman un hogar de hecho, por el tiempo y en las condiciones que señala la*

---

<sup>64</sup> Sanabria Vivas al respecto del artículo 9º de la Constitución Política de 1993, menciona el artículo 82º del Código Civil respecto a los impedimentos absolutos, por la cual no pueden casarse ni formar una unión de hecho las personas que incurren en esos impedimentos; también los de impedimento relativo. La sociedad de gananciales da derecho a los cónyuges sobre el patrimonio familiar, los convivientes o concubinos tienen también acceso a ella, conforme a nuestro Derecho

*ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto es aplicable”<sup>65</sup>.*

*Aquí la unión de hecho no daba origen a una familia, es decir la familia solo era considerada en la medida que hubiera matrimonio. Se denominó sociedad de bienes a esa realidad conformada por las propiedades de los concubinatos “propios” o “perfectos”<sup>66</sup>, reconociéndose el régimen de gananciales a fin de evitar que el aporte realizado por la pareja durante la convivencia sea apropiado por uno de ellos, en desmedro del otro<sup>67</sup>.*

*El Dr. Rubio Correa<sup>68</sup> comentando el artículo 5º de la Constitución de 1993, hace referencia al antecedente de este artículo – 5º de la Constitución de 1979 – mencionando que hasta 1980 una pareja que convivía en el Perú no generaba entre sí ningún lazo formal, ni de carácter personal,*

---

vigente. SANABRIA VIVAS, Luis. *Comentarios a la nueva Constitución de la República del Perú 1979 concordada y comentada* 2da edición, editorial LUAN, Lima-Perú, 1980, p, 51.

<sup>65</sup> Ruiz-Eldredge comentando este artículo 9 de la Constitución Política de 1979, señala lo siguiente: “Este dispositivo reposa en la realidad nacional. Hay numerosas uniones libres de pareja que no tienen impedimento matrimonial. Se les llama despectivamente concubinos. En verdad son compañeros y conforman una familia y un hogar de hecho como la llama la Carta al establecer que tal unión “da lugar a una sociedad de bienes”. Es bueno recordar que la Corte Suprema ha tenido en esto una acertada jurisprudencia, que ha sido recogida en este numeral 9º de la Constitución”. RUIZ-ELDREDGE, Alberto. *La Constitución Comentada*. Lima, Perú, 1979, p, 43-44.

<sup>66</sup> VEGA MERE, Yuri. *Sobre el derecho de los convivientes a ordenar su patrimonio mediante acuerdos de separación de bienes y la urgencia de definir la llamada “sociedad de bienes” del concubinato y sobre la necesidad de modificar la jurisprudencia de la Corte Suprema*. En DIALOGO CON LA JURISPRUDENCIA. Gaceta Jurídica. Nº 60, septiembre 2003, P, 88.

<sup>67</sup> PLACIDO V., Alex. *El principio de reconocimiento integral de las uniones de hecho según el Tribunal Constitucional*. Tema de fecha 21 de abril. Disponible en la página Web: <http://blog.pucp.edu.pe/item/22146>.

<sup>68</sup> RUBIO CORREA, Marcial. *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Tomo II, primera edición, Fondo Editorial de la Pontificia Católica del Perú, 1999, P, 53.

*ni de contenido económico. La convivencia de varón y mujer, aun cuando fuera muy semejante a un matrimonio, no recibía trato análogo en absoluto<sup>69</sup>.*

*Tampoco a partir de esa convivencia se formaba una familia formalmente constituida. Lo único que aparecía era la relación paterno-filial con cada progenitor. El efecto social de este fenómeno era desastroso<sup>70</sup> cuando la pareja se rompía, generalmente ocurría que todos los bienes acumulados estaban a nombre del varón, y como usualmente el varón asumirá un nuevo compromiso, entonces la mujer quedaba desposeída y abandonada, a cargo de los hijos. En el mejor de los casos, sólo éstos recibirán pensión de alimentos. Es por ello que la Constitución de 1979 regulo el hogar de hecho que genera una sociedad de bienes regida por las reglas de la sociedad de gananciales.*

*Como apunta Cornejo Chávez<sup>71</sup>, el concubinato sigue siendo en la actualidad, sobre todo en algunos países, un serio problema sociológico y jurídico. Más aún en una modalidad que empieza a tener significación en los países más industrializados, en los que el progreso científico, técnico y económico parece correr parejas con cierta descomposición moral, típica por lo demás, de las épocas de decadencia de las culturas. En efecto, mientras en otros países el concubinato suele originarse en el más bajo nivel cultural, esto no se diferencia mucho de los lugares que en el Perú suele darse la unión de hecho, más en la sierra como en la costa.*

---

<sup>69</sup> Pareja Paz Soldán al comentar el artículo 9º de la Constitución de 1979, referido a la unión de hecho, nos dice que en la sierra se reduce a menudo a la unión sexual del hombre y la mujer para procrear hijos y ayudarse en el trabajo, pero sin entenderla (la familia) como una institución sagrada y definitiva, practicando el servinacuy, aunque la Constitución protege a la mujer en ese sistema. Cabe anotar lo que para Paz soldan es la familia y ver cómo era la concepción en aquella época, la define como la principal institución social fundada sobre la idea central de la perpetuidad del hogar; y por el mutuo interés de los esposos y de los hijos se funda sobre el matrimonio. En ella nos podemos dar cuenta de que familia era igual a matrimonio. PAZ SOLDAN, José Pareja. *Derecho Constitucional Peruano y la Constitución de 1979*. Tomo II, 6ta edición Lima 1980, P, 595.

<sup>70</sup> *Ibíd.*

<sup>71</sup> Citado por ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *El Derecho de Familia y los Contratos en La Familia en el Derecho Peruano*. Libro Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez. 2da edición. Lima, PUCP, 1992. p, 271-273.

*La Constitución a decir de Arias-Schreiber<sup>72</sup>, respecto a la unión de hecho, se han limitado al aspecto patrimonial y que al presentarse sus elementos condicionantes (unión libre que tenga una duración no menor de dos años continuos), se origina una sociedad de bienes, la que a su vez se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales, en cuanto le fuera aplicable. Agrega Arias Schreiber “en la comunidad de gananciales existen bienes propios y bienes sociales (antes llamados comunes), y por tanto nos encontramos con diferentes normas contractuales aplicables a esta sociedad. En primer término y respecto de los bienes propios, cualquiera de los concubinos puede disponer de ellos y administrarlos, pero cuando se trata de bienes sociales, será necesaria la intervención conjunta de ambos para contratar”.*

*Dentro de la sociedad conyugal, ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el respectivo consentimiento del otro, el fundamento de ésta norma está en que la herencia, el legado y la donación ordinariamente generan frutos, y estos pertenecen a la sociedad de gananciales. Esta regla funciona también respecto de los concubinos. Lo que sí es ajeno al concubinato es la separación de patrimonios por la imposibilidad de sustituir un régimen por el otro. La Constitución no ha abordado los problemas alimentario, hereditario o indemnizatorio.*

***En síntesis, para la Constitución de 1979 la unión de hecho no es considerada como familia, ya que la familia para la Carta Magna es la formada mediante el matrimonio. Otra característica fundamental es que la unión de hecho fijada en la Constitución es puramente patrimonialista, es productora de puros efectos patrimoniales.***

---

<sup>72</sup> ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *El Derecho de Familia...* p, 274.

## 5.2. UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1984.

*El Código Civil regula la unión de hecho o concubinato propio en el artículo 326° que establece: “**Artículo 326°.- Efectos de uniones de hecho:** La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos. La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita. La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral. En este último caso, el juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales. Tratándose de la unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido”.*

*También el Código Civil hace referencia al concubinato impropio en el artículo 402° inciso 3, que dice: “**Artículo 402°.- Procedencia de la declaración judicial de paternidad extramatrimonial.** La paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada: (...). 3. Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción. Para este efecto se considera que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casados entre sí, hacen vida de tales.*

*Marcial Rubio<sup>73</sup> menciona 6 elementos de este artículo los cuales son:*

---

<sup>73</sup> Cfr. RUBIO CORREA, Marcial. Para leer el código civil, 3ª Ed. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 1985. p, 54.

- *La unión de hecho tiene que ser voluntariamente realizada y mantenida (lo que equivale a realizarla cada día, como tipo de acto continuado en el tiempo). La voluntad tendrá que ser expresa o tácita, de acuerdo a los términos del artículo 141º del Código Civil. Si es expresa, será mejor para efectos de prueba, pero basta la tácita, siempre que, también, pueda ser probada. De hecho, en el segundo párrafo existe la ayuda de la posesión constante de Estado a partir de fecha aproximada, que puede probarse de cualquier manera lícita. Esto es un reconocimiento manifiesto de la expresión tácita de voluntad.*
- *La unión de hecho ocurre entre varón y mujer. Las parejas homosexuales no son amparadas.*
- *Las personas tienen que estar libres de impedimento matrimonial. Es decir, deberían poder casarse entre sí pero prefieren no hacerlo. Si tuvieran impedimento no se produce la unión de hecho con efecto jurídico. Así, un casado no está considerado en esta posibilidad de constituir hogar de hecho con quien no sea su cónyuge.*
- *La unión de hecho debe estar destinada a cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, es decir, la unión de varón y mujer como pareja, la procreación de los hijos, la fidelidad y mutua asistencia, etc.*
- *La unión de hecho debe haber durado cuando menos dos años continuos.*
- *Origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales en cuanto fuere aplicable. La sociedad es una reunión de bienes que, al estar regida por la sociedad de gananciales, condigna dos tipos de propiedad: una es la de los bienes propios que pertenecen a cada uno de los cónyuges y no al otro, y bienes sociales, que son de la sociedad conformada y no pertenecen en particular a ninguno de los cónyuges, aunque ellos o sus bienes propios los hayan generado (artículo 301º del Código Civil).*

*Cabe señalar, entonces, que en caso de disolución de la unión de hecho, también habrá que disolver la sociedad de bienes generado por ella y, en consecuencia los convivientes se repartirán el*

*patrimonio común por mitades, y cada uno se llevara además los bienes que le corresponden. Desde luego, todos los bienes se presumen sociales, salvo que se pruebe que fueron propios (artículo 311º inciso 1).*

*Es importante señalar que cuando la unión de hecho no reúna los requisitos establecidos, cada conviviente tendrá, frente al otro, la acción de enriquecimiento indebido contenida en el artículo 1954º del Código Civil que dice: “Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo”. Peralta Andia<sup>74</sup> dice que al primero (concubinato propio) el código civil le confiere efectos jurídicos de una sociedad de gananciales; mientras que al segundo (concubinato impropio), el código civil le confiere la acción de enriquecimiento indebido.*

#### **5.2.1. ¿SE DEBEN ALIMENTOS LOS CONCUBINOS?**

*Bigio<sup>75</sup> considera que el comportamiento de la pareja deberá ceñirse a las pautas generales que el código señala respecto de las relaciones personales entre los cónyuges. Ello implicara, en línea de principio, fidelidad y asistencias mutuas (artículo 288º); especialmente lo primero, dado que es usual perfilar la figura sobre la base de la exclusividad o la monogamia.*

*Pues bien, el hecho de que el cónyuge trabaje fuera del hogar responde a la interrogante que se plantea, ¿los cónyuges se deben o no alimentos durante la convivencia? Martínez*

---

<sup>74</sup> PERALTA ANDIA, Javier Rolando. *Derecho de familia en el código civil*. Segunda edición, editorial IDEMSA, 1995, p, 93.

<sup>75</sup> Citado por VEGA MERE, Yuri. *Comentando el artículo 5º de la Constitución Política de 1993 en la Constitución Comentada Análisis artículo por artículo*. Tomo I, primera edición, Editorial Gaceta Jurídica, 2005, Págs. 305.

*Rodríguez<sup>76</sup> prefiere hablar de sostenimiento entre los convivientes y no de alimentos, siendo inclusive, el primero, un deber más amplio que el de la obligación alimentaria. A pesar de las obvias razones por las que existe la obligación de asistencia mutua y por tanto sostenimiento, el código civil guarda silencio sobre el deber alimentario.*

*Si bien es cierto, que los concubinos hacen vida marital como si estuvieran casados no habría problema en admitir o dar la posibilidad de que se debieran asistencia, en la medida que su relación se forja para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio como dice el propio artículo 326°.*

*Pues bien, no existe mandato alguno que diga que los convivientes se deben alimentos, entonces cabe concluir que los concubinos no están obligados a prestarse alimentos mientras conviven.*

*Pérez Ureña<sup>77</sup> dice que si los concubinos han pactado de manera expresa, esos pactos son fuentes válidas de obligaciones sin más límites que los impuestos a la autonomía privada, ya sea durante o después de la cohabitación. A nuestro parecer, esta admisibilidad de los pactos es una solución muy práctica pues en nada son contrarios al orden público.*

*Sin embargo, existe un vacío contraproducente al reconocer los deberes de alimentos, por un lado el código civil no menciona nada respecto a que los convivientes se deban alimentos dentro de la convivencia; pero, si reconoce alimentos en caso de conclusión de la unión de hecho cuando termina por la decisión unilateral de uno de los consortes.*

---

<sup>76</sup> Ibidem. p, 307.

<sup>77</sup> Citado por Yuri Vega. *Comentando el artículo 5º...* p, 307.



Así lo ha establecido una sentencia de la Corte Suprema el 07 de junio de 1993<sup>78</sup> donde se señala que el cese de la unión de hecho no solo consiste en la terminación de la convivencia bajo un mismo techo sino, aun si ésta persiste, cuando uno de los concubinos se sustrae intencional y deliberadamente a las obligaciones emergentes de la unión de hecho. La corte señala que al amparo del artículo 326° del código civil, la decisión unilateral de uno de los convivientes de terminar la unión faculta al juez a conceder, a elección del abandonado, una indemnización o una pensión de alimentos. En el caso resuelto la demandante exigía que el demandado la acudiera con una pensión alimenticia por haber terminado la unión de hecho de más de treinta años ininterrumpidos. El demandado, sostuvo que no era verdad que la unión hubiera cesado por cuanto seguía viviendo junto a la actora, en el mismo inmueble. Frente a tal alegación, la Corte entendió que **debía considerarse como cesación de la unión la sustracción de los deberes emergentes de la misma (que no precisa, en nada) por parte de uno de los convivientes al margen que siguieran viviendo juntos y que nada le impedía señalar una pensión fija y permanente no obstante que el demandado pudiera estar acudiendo con una suma de dinero que resultaba exigua para subvenir las necesidades del otro**. La Corte falló que el demandado asistiera a la actora con una pensión alimenticia adelantada del veinte por ciento de su haber líquido.

### 5.2.2. ¿Los concubinos pueden contratar entre sí y respecto de terceros?

Arias-Schreiber<sup>79</sup> considera que la unión de hecho permite a los concubinos celebrar toda clase de contratos entre sí, en la medida de que tengan capacidad de obrar. En efecto, si la ley lo autoriza tratándose de los cónyuges, obviamente no existe impedimento para los concubinos. Funciona para ellos, por lo demás, la prohibición establecida por el artículo

---

<sup>78</sup> Ibidem, p, 308.

<sup>79</sup> Arias-Schreiber Pezet, Max. *El Derecho de Familia...* p, 271.

*312º, en virtud del cual los cónyuges no pueden celebrar contratos entre sí respecto de los bienes de la sociedad, habida cuenta de la remisión que se hace en el primer párrafo del artículo 326º del mismo código, en cuanto concierne a la sociedad de bienes que se genera en el concubinato y a la correspondiente sujeción a las normas existentes en el régimen de la sociedad de gananciales.*

*Una innovación que trajo la Constitución de 1979 en su artículo 9º es que reconoce que la unión de hecho genera una sociedad de bienes entre los convivientes, que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable. La misma previsión proviene del artículo 326º del código civil.*

*Yuri Vega<sup>80</sup> analizando el tema en cuestión menciona que cumplidos los requisitos que la ley exige al concubinato, se entiende configurada ipso iure esa sociedad de bienes. Además, se señala unánimemente que los convivientes no pueden acogerse al régimen de separación de patrimonios<sup>81</sup>, por lo que el régimen aplicable y obligatorio es el de la sociedad de gananciales.*

*El mencionado autor discrepa que los cónyuges pueden contratar, parte de la premisa de la inexistencia de prohibición sobre los pactos que pueden celebrar los convivientes para regular sus relaciones patrimoniales. Simple y llanamente la norma se aplica, la de sociedad de gananciales a la de sociedad de bienes de los concubinos, de manera supletoria en ausencia de pacto específico y solo en ese momento (cumplidos los requisitos de la unión de hecho) los bienes se presumirán comunes. Los pactos entre concubinos, que tiene como fin garantizar recíprocamente los aspectos económicos de la convivencia, resultan ser válidos. Nada nos indica que ellos sean nulos o inválidos.*

---

<sup>80</sup> Cfr. Yuri Vega. *Comentando el artículo 5º...* p, 309.

<sup>81</sup> Al respecto será materia de análisis en el capítulo siguiente.

*Pueden contener estos pactos, si descendemos a aquello que podría ser el contenido de tales convenios, podríamos incluir los acuerdos sobre la obligación recíproca de contribuir a la necesidad del menaje familiar, la puesta a disposición de los bienes que sean de uno o de ambos, la puesta a disposición de la propia capacidad laboral y los réditos que genere o la contribución que derive del trabajo doméstico, la adquisición conjunta de bienes o la adquisición separada, sin desatender las necesidades del hogar<sup>82</sup>. Del Dotto<sup>83</sup> menciona que además pueden estipularse reglas para la administración de los bienes o sobre el uso de la casa común cuando no exista más comunidad de techo.*

*Todo lo mencionado tiene su razón de ser en que lo que la ley no prohíbe, la ley permite, y bajo esta premisa todo el posible contenido mencionado de los pactos no tendría ningún impedimento legal para producir efectos entre los concubinos.*

### **5.2.3. ¿Pueden los concubinos cambiar de régimen social, pasar de bienes sociales a bienes propios?**

*El Código Civil al establecer que las uniones de hecho le son aplicables las normas del régimen de sociedad de gananciales, “lo hace como mandato imperativo, ello sin regular que tal régimen pueda ser modificado por el de separación de patrimonios; además, a dicha unión solo serán aplicables las normas de la sociedad de gananciales en aquellos supuestos*

---

<sup>82</sup> Cfr. Yuri Vega. *Comentando el artículo 5º...* p, 310.

<sup>83</sup> Citado por Yuri Vega. *Comentando el artículo 5º...* p, 310.

*que fueran jurídicamente posibles, es decir, no todas las disposiciones de dicho régimen son aplicables a la unión de hecho”<sup>84</sup>.*

*Como podemos prever de lo regulado en el Código Civil, nuestra legislación para el caso de las uniones de hecho no ha adoptado la teoría de la equiparación de dicha institución al matrimonio y, por tanto, a una unión de hecho no son aplicables todas las normas que regulan al matrimonio, sino únicamente aquellas que autorizadas por la ley resulten aplicables<sup>85</sup>. Conforme a lo establecido en el artículo 296° del Código Civil, nuestra legislación solo reconoce la posibilidad de variación de un régimen patrimonial por otro al matrimonio; por tanto, las uniones de hecho que cumplan con los requisitos establecidos por la ley obligatoriamente se regirán por las normas pertinentes del régimen de sociedad de gananciales; quedando impedido los convivientes o alguno de ellos de solicitar la sustitución de dicho régimen por el de separación de patrimonios.*

---

<sup>84</sup> Cfr. Cas. Nº 1306-2002 Puno 10-09-2002. En el presente caso la recurrente cuestiona la declaración de improcedencia de la demanda por la cual solicitó la separación de patrimonios en la unión de hecho que materia desde varios años con el demandado.

<sup>85</sup> Así, en cuanto al régimen patrimonial, aplicables a las uniones de hecho, nuestra legislación ha determinado que a la comunidad de bienes que originen las mismas únicamente se aplicaran algunas de las normas del régimen de sociedad de gananciales, es decir, los bienes adquiridos a título oneroso por los convivientes durante la convivencia, así como los frutos y beneficios que hayan generado los bienes propios y los bienes de cada uno de los mismos, como los bienes sociales, correspondiéndole a cada uno de los convivientes la administración de sus respectivos bienes y a ambos la de los bienes sociales. El régimen de sociedad de gananciales solo puede extinguirse en los casos expresamente previstos en el artículo 318 del código civil, y cuando ello sucede debe procederse a la liquidación de la comunidad de bienes a efectos de adjudicar a cada uno de los convivientes, en partes iguales y a título ganancial, el remanente de los bienes sociales una vez pagadas las cargas y deudas que dicha sociedad haya generado.

#### **5.2.4. Prueba del Concubinato ¿es necesario solo la testimonial?**

*A la luz del Exp. 4253-98<sup>86</sup> de la Corte Superior de Justicia de Lima con fecha 16 de Julio de 1999 se declara que “para acreditar la posesión constante de estado a efectos de determinar si existe sociedad de hecho, resulta insuficiente presentar solo pruebas testimoniales, pues se requiere del principio de prueba escrita. Resultando insuficiente la presentación de la partida de nacimiento y el certificado de defunción por razón de temporalidad.*

*Objetivamente resulta excesiva la exigencia de la prueba escrita a efectos de constatar si hubo o no unión de hecho, si se considera la dificultad de contar con documentos escritos respecto de una relación familiar que se caracteriza por la oralidad o por la simple concurrencia de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia. La prueba testimonial es la que debería asumir mayor relevancia en estos asuntos, sin eliminarse el requerimiento de la prueba escrita, eliminando la declaración judicial, pues otros documentos escritos serían junto con la testimonial, medios probatorios suficientes para acreditar el estado de concubinos.*

*Tal como podemos observar el tema que suscita cierta incertidumbre es precisamente el de la prueba del concubinato. De acuerdo al segundo párrafo del artículo 326º, la posesión constante de estado (de convivientes) a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita.*

*Cornejo Chávez<sup>87</sup> menciona que la fórmula adoptada por el Código, aunque de alguna manera es posible que haya tenido en cuenta los intereses de terceros, resulta obligando a*

---

<sup>86</sup> Dialogo con la Jurisprudencia. Número 53, Año 9, febrero 2003, P, 158.

<sup>87</sup> Citado por Yuri Vega. *Comentando el artículo 5º...* p, 314.

*los concubinos, en todo caso y para todos los efectos, a probar dentro de un juicio su condición de tales. Pero la ley exige un principio de prueba escrita.*

**5.2.5. ¿Se puede inscribir un bien como social sin haberse declarado el reconocimiento de hecho?**

*Ya hemos estudiado que la unión de hecho esta jurídicamente reconocido por la Constitución en su artículo 5º, haciendo la salvedad de que la unión de hecho no produce los mismos efectos que el matrimonio, solo algunos, como el patrimonial.*

*Del análisis del artículo 326º, advertimos que la unión de hecho para que sea tal debía reunir los requisitos mencionados en el presente artículo, origina por tanto, una comunidad de bienes a la que le son aplicados las reglas del régimen de sociedad de gananciales; en consecuencia, los bienes adquiridos por una unión de hecho con las características indicadas, y luego de transcurridos los dos años continuos conforme se señala, tendrá la calidad de “sociales” o “comunes”.*

*Sin embargo, Tribunal Registral<sup>88</sup> resolviendo un pedido de inscripción, con la calidad de social, de un bien por parte de una unión de hecho (término atribuido por los propios adquirentes) exigió que debía presentarse al Registro la resolución judicial que reconozca la existencia de la unión de hecho y que origina una sociedad de bienes a la que son aplicables las reglas del régimen de sociedad de gananciales. Finalmente se declaró improcedente la solicitud pues no se acreditó la existencia de declaración judicial de reconocimiento de la unión de hecho.*

---

<sup>88</sup> Resolución Nº 011-2003-SUNARP-TR-L de fecha 10 de enero de 2003. SALVATIERRA VALDIVIA, Gloria Amparo. *A Propósito de la adquisición de bienes por las uniones de hecho*. En Diálogo con la Jurisprudencia. Número 86. año 11, noviembre 2005, Págs. 247-253.

*En consecuencia, para inscribir la adquisición de un bien en calidad de bien social, a nombre de una unión de hecho, deberá presentarse al Registro la resolución judicial que reconozca la existencia de la unión de hecho y que origina una sociedad de bienes a la que son aplicables las reglas del régimen de sociedad de gananciales.*

*Cabe hacer mención, que los artículos del Código Civil y, más el tema de Derecho de Familia, se ha basado en la Constitución de 1979. Es por ello que se hace esencialmente necesario que las normas contenidas en el articulado de Derecho de Familia deben ser analizadas e interpretadas desde la perspectiva de la Constitución de 1993, que nos presenta otra concepción de la unión de hecho, y que por tanto se hace necesario regular correctamente y de acuerdo a lo establecido por la norma constitucional.*

## **6. UNIÓN DE HECHO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993.**

*Como ya señalamos, la Constitución Política de 1993, regula también la unión de hecho, dándole un trato sutilmente diferente que la Constitución de 1979, al establecer: “**Artículo 5º.** La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”.*

*De una interpretación casi literal podemos afirmar que la Constitución de 1993 desvincula familia y matrimonio, ya no opera aquí la analogía familia es a matrimonio, dejando de lado la postura por la que la unión de hecho sea considerada como familia. Consecuencia directa de este cambio es que la familia protegida jurídicamente es aquella iniciada principalmente de un*

*matrimonio, aunque no sea la única fuente<sup>89</sup>. Claro está, que la unión de hecho al ser también una fuente generadora de la familia, y al ser estar jurídicamente protegida la familia y no el medio por la cual se formaliza, deja de ser productora de puros efectos patrimoniales, para ser productora también de efectos personales.*

*Como podemos advertir, hoy la familia puede nacer tanto de un matrimonio como de una unión de hecho; extendiéndose el mandato de protección constitucional a la familia nacida de ellas.*

*La postura adoptada por la Constitución, ha sido interpretada de diversas maneras por el Tribunal Constitucional, tal como podemos advertir en las siguientes sentencias emitidas por el máximo intérprete de la Constitución, en procesos generalmente de amparo emitidas en por solicitud de pensión de viudez realizada por concubinas.*

*En la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional, Expediente STC 03605-2005- AA., se declara infundada la demanda de amparo por considerar que la pensión de viudez está reconocido solo al cónyuge supérstite, concluyendo: “hay que entender que no se puede tratar por igual al matrimonio y a las uniones de hecho, pues al ser situaciones disímiles deben ser tratadas desigualmente. Si no se puede obligar a nadie a casarse, tampoco se puede obligar a tener los efectos previsionales propios del matrimonio. Y lo que la Norma Fundamental quiere es favorecer el matrimonio, al ser este presentado como una institución constitucional. Es cierto que la Constitución tutela a la familia y sus integrantes en los distintos estados de necesidad en los que pudiera encontrarse. Tal es el sentido del artículo 4 de la Constitución (de 1993). Pero ello no puede trasladarse de manera automática a la figura de las uniones de hecho.*

---

<sup>89</sup> PLACIDO V. Alez. ¿Cuál es el modelo de familia en la Constitución de 1993? Artículo de 12 de marzo, disponible en el blog: <http://blog.pucp.edu.pe/item/20346>.



*Sin embargo, adoptando un criterio de interpretación diferente, el Tribunal Constitucional, en la sentencia emitida en el Expediente 09708-2006-PA; declara fundada la demanda por considerar que la pensión de viudez también puede ser reconocida al conviviente supérstite. En la emisión de este fallo, sustenta su tesis en el artículo 5º de la Constitución, artículo 326º del Código Civil, concluyendo: "que la declaración jurisdiccional de reconocimiento "de la unión de hecho sustituye a la partida de matrimonio; en tal razón le corresponde la pensión de viudez, además de considerar que las pensiones tienen la calidad de bienes que integran la sociedad de gananciales porque sirven para el sustento de la familia y al fallecimiento del causante se reconoce a la viuda una pensión".*

*Si bien es cierto, los argumentos esgrimidos por el TC en ambas resoluciones son completamente distintos, no dejando de lado literalmente la postura o los argumentos por los cuales desamparo la primera demanda, podemos aprehender y afirmar categóricamente, que la segunda sentencia deja en claro que la unión de hecho ya no es productora solamente de efectos patrimoniales, sino también de efectos personales, concediéndole la misma protección a mujeres en estado de concubinato de aquellas que habían celebrado formalmente matrimonio.*

*Con todo ello, podemos afirmar, de acuerdo a lo señalado por Placido<sup>90</sup>, las siguientes conclusiones respecto al trato constitucional del matrimonio en la Constitución de 1993:*

- a) La familia que la Constitución ordena proteger es la que nace tanto del matrimonio como de la unión de hecho. En ese sentido, a la familia que nace de ambos institutos se le debe reconocer los efectos personales como patrimoniales que respondan al mandato de protección constitucional.*
- b) El matrimonio debe ser promovido por mandato constitucional. A partir de ello, debe considerarse al matrimonio como la principal fuente de la que surge una familia. Pero no significa que sea la única fuente.*

---

<sup>90</sup> PLACIDO V. Alex. *El principio de reconocimiento...* p, 87-88.

- c) *La unión de hecho por reconocimiento constitucional es productora tanto de efectos personales como patrimoniales y, por ello, es la otra fuente de la que surge una familia.*
- d) ***Desde que el matrimonio debe ser promovido se advierte que se encuentra en una mayor consideración respecto de la unión de hecho, dentro de las jerarquías de valores constitucionales. A partir de ello, es claro que no pueden ser iguales los mecanismos que se prevean en la ley para acceder a los efectos personales como patrimoniales que respondan al mandato de protección constitucional<sup>91</sup>.***

*Sin embargo, si bien estamos de acuerdo a lo afirmado por Placido, desde un punto de vista más real podemos percatarnos que los mecanismos no son los mismos de acuerdo al mandato de protección constitucional, lo esencial no es ello, sino la protección real y eficaz que finalmente se otorgue y reconozca a quien tiene el derecho, sin importar la condición o el medio a través del que lo obtuvo. Este es el tema central de la presente investigación, el mismo que será analizado a detalle en el capítulo siguiente.*

*Ahora bien, comprendido y detallado el marco de protección constitucional, es preciso analizar cuáles son las características de la unión de hecho contenidas en el artículo 5º de la Constitución de 1993, a decir del Tribunal Constitucional<sup>92</sup> son las siguientes:*

---

<sup>91</sup> Para que se entienda este punto, el autor propone el siguiente ejemplo: El derecho sucesorio tiene como uno de sus fundamentos el de la protección de la familia. Pues, si ello es así, debe reconocerse derecho sucesorio entre sí tanto a los cónyuges como a los convivientes. Pero la manera de acceder a este derecho no puede ser el mismo. Así, si hoy contraigo matrimonio y mañana muere mi cónyuge, por el hecho de ser tal y con la simple prueba de la partida de matrimonio tengo mi vocación hereditaria y accedo inmediatamente a ese derecho. En cambio, si hoy inicio una convivencia y mañana muere mi conviviente, no podré acceder al derecho sucesorio porque la Constitución exige que la unión de hecho sea estable; esto supone que por lo menos de haber durado 2 años continuos, además de obtener el reconocimiento judicial de existencia. He ahí la diferencia en los mecanismos previstos en la ley, a los que se hace referencia. Cfr. PLACIDO V. Alex. *El principio de reconocimiento...* p, 87-88.

<sup>92</sup> Sentencia emitida en el Expediente 09708-2006-PA.

- a) *Se trata de una unión monogámica heterosexual, sostenida por quienes no tienen impedimento alguno para casarse, con vocación de habitualidad y permanencia (confirma el plazo de 2 años continuos del artículo 326 del Código Civil), mantenida de manera pública y notoria, que conforma un hogar de hecho y a la que se le reconoce una comunidad de bienes que deberá sujetarse a la regulación de la sociedad de gananciales.*
- b) *Respecto a la comunidad de bienes, el Tribunal Constitucional ratifica la tesis de que este régimen patrimonial es único y forzoso para los convivientes por imposición constitucional: "Así, el reconocimiento de la comunidad de bienes, implica que el patrimonio adquirido durante la unión de hecho pertenecen a los dos convivientes. Con ello se asegura que a la terminación de la relación, los bienes de tal comunidad pueda repartirse equitativamente, con lo que se erradicarían los abusos e impediría el enriquecimiento ilícito".*
- c) *La unión de hecho supone el establecimiento de relaciones personales entre los convivientes. El Tribunal Constitucional reitera el criterio según el cual "las parejas de hecho llevan su vida tal como si fuesen cónyuges". A partir de la admisión de ese "aparente matrimonio", en la que los efectos patrimoniales surgen de la comunidad de vida que llevan los convivientes, se reconoce obligaciones no patrimoniales<sup>93</sup>.*

---

<sup>93</sup> Así, el Tribunal Constitucional explica que "sería una interpretación bastante constreñida con la Constitución el concebir que en una unión de hecho no exista, por ejemplo, obligaciones de cooperación o de tipo alimentaria. Contémplesse sino la situación en que uno de los convivientes requiera los auxilios pertinentes del otro por caer enfermo. Más aún, no debe dejarse de observar que frente a la terminación de la unión, por decisión unilateral, la pareja abandonada puede solicitar indemnización o pensión alimenticia (artículo 326 CC). Es decir, frente a la dependencia económica generada, se deben plantear contextos jurídicos que viabilicen y materialicen el sentido material y concreto de la Constitución". Por ello, el Tribunal Constitucional concluye que "en definitiva, el artículo 53 del Decreto Ley 19990, visto a la luz del texto fundamental, debe ser interpretado de forma tal que se considere al conviviente supérstite como beneficiario de la pensión de viudez. Ello desde luego, siempre que se acrediten los elementos fácticos y normativos que acrediten la existencia de la unión por medio de documentación idónea para ello" y cumpla con los requisitos para acceder a la pensión, que "son los mismos requeridos a las viudas en el artículo 53 del Decreto Ley 19990".

*A lo largo de este apartado, hemos afirmado que la unión de hecho a la luz de la Constitución Política de 1993, es generador de efectos personales y patrimoniales, por tanto, es importante analizar cuáles son estos efectos personales que produce.*

*Cuando la Constitución usa la expresión de “hogar de hecho”, basta para entender que la creación de dicho hogar supone el establecimiento de relaciones personales entre los convivientes. Para considerar los efectos personales debemos partir de que en una unión de hecho la vida se desarrolla de modo similar a la que sucede en el matrimonio<sup>94</sup>.*

*El deber de asistencia entre los casados tomado desde el ámbito material, es decir, en el matrimonio se comprueba que entre los cónyuges existe una obligación legal de alimentos que puede subsistir excepcionalmente, después de disuelto el vínculo matrimonial. En cambio, en la unión de hecho se presenta una obligación alimentaria similar a la que existe entre los cónyuges, sin embargo, esta no es legal sino natural.*

*Respecto al deber de cohabitación, los cónyuges deben hacer vida en común en el domicilio conyugal; que de incumplirse unilateral e injustificadamente origina una separación de hecho susceptible de configurar una causal de divorcio. En la unión de hecho existe un deber natural de cohabitación semejante al legal de los cónyuges; no obstante, el incumplimiento unilateral de este deber ocasiona la terminación de la unión de hecho, al desaparecer la convivencia que es el fundamento de su vigencia.*

*Respecto al deber de fidelidad, los cónyuges recíprocamente deben ser fieles, que de incumplirse, en el aspecto material negativo<sup>95</sup> se configura el adulterio que es causal para demandar*

---

<sup>94</sup> PLACIDO V. Alex. *El principio de reconocimiento integral de las uniones de hecho (efectos personales de la unión de hecho)* Artículo de 09 de abril, disponible en el blog: <http://blog.pucp.edu.pe/item/20346>.

<sup>95</sup> Abstenerse de sostener relaciones sexuales con personas distintas al cónyuge.

*la separación de cuerpos o el divorcio, cuando se haya celebrado el matrimonio. En la unión de hecho, por su singularidad, se presenta el deber de fidelidad, que de inobservarse, no se configuran las causales mencionadas, en todo caso solo provocara la terminación de la unión de hecho por decisión motivada del conviviente ofendido.*

*Tratados someramente los efectos personales, es menester detallar los efectos patrimoniales que genera una unión de hecho y que están establecidas en la Constitución de 1993.*

*La Constitución ha establecido que la unión de hecho origina una comunidad de bienes que se sujeta a las disposiciones del régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable. De ello se deduce, en primer lugar, que el régimen patrimonial de las uniones de hecho es único y forzoso; en segundo término, que ese régimen es el de comunidad de bienes; y, por último, que a esa comunidad de bienes se aplican las reglas del régimen de sociedad de gananciales en lo que fuere pertinente.*

*De lo mencionado podemos deducir que los convivientes no pueden convenir una "separación de patrimonios" para regular sus relaciones patrimoniales. La previsión constitucional evidencia lo expuesto cuando señala que la unión de hecho "da lugar a una comunidad de bienes". Por ello los convivientes no pueden hacer uso de la separación de bienes, por cuanto al unirse estas formaron una comunidad de bienes, los únicos que pueden separar sus patrimonios son los unidos matrimonialmente. Esta es una de las excepciones del Código Civil cuando menciona "en cuanto le fuera aplicable"<sup>96</sup>.*

*El artículo 326 del Código Civil, en concordancia con el artículo 5 de la Constitución de 1993, condiciona la aplicación de las normas del régimen de sociedad de gananciales a la comunidad de*

---

<sup>96</sup> PLACIDO V. Alex. *El principio de reconocimiento integral de las uniones de hecho (efectos patrimoniales de la unión de hecho)* Artículo de 10 de abril, disponible en el blog: <http://blog.pucp.edu.pe/item/20346>.

*bienes originada de una unión de hecho, a que ésta haya durado por lo menos dos años continuos. Esto significa que, mientras no se cumpla con este plazo, los convivientes someten sus relaciones patrimoniales a las reglas de la comunidad de bienes y, en su caso, a las de copropiedad, en vista de no existir regulación sobre la primera en el Código Civil.*

*Por esta razón, una vez cumplido el plazo señalado, a la comunidad de bienes existente entre los convivientes se le aplicarán las reglas de sociedad de gananciales, en cuanto fuese pertinente; lo que no importa una conversión de la comunidad de bienes en sociedad de gananciales. Esto último es relevante cuando se compruebe la impertinencia de la aplicación de las normas de sociedad de gananciales; situaciones en las cuales se aplicaran las disposiciones de la comunidad de bienes y, en su caso, las de copropiedad.*

*Es importante analizar bajo qué condiciones y en qué circunstancias es aplicable el régimen de la sociedad de gananciales a la unión de hecho, haciendo hincapié en la frase “en cuanto fuera aplicable”. A primera vista es inminente que esta frase obedece esencialmente a una limitación expresa, a fin de no crear incertidumbre en la aplicación del régimen de sociedad de gananciales.*

*Por tanto, “en cuanto le fuere aplicable”, quiere decir que no se trata de una aplicación automática de tales disposiciones, sino sólo de aquellas que resulten pertinentes. Vale decir, que ante un problema patrimonial de los convivientes la solución se debe encontrar, en primer lugar, en las normas del régimen de sociedad de gananciales que resulten pertinentes aplicar; y, caso contrario comprobar la impertinencia de tal aplicación extensiva, sólo en esta situación la respuesta estará en las disposiciones del régimen de copropiedad.*

## 7. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS CONSTITUCIONES DE 1979 y 1993:

Las características de las dos Constituciones referido al tema de la unión de hecho se analizan comparativamente en el siguiente cuadro:

Contenido	Constitución de 1979	Constitución de 1993
Regulación	Artículo 9º "La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, por el tiempo y en las condiciones que señala la ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto es aplicable".	Artículo 5º "La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable"
Condición	Matrimonio igual a familia	Se desvincula matrimonio de familia, ya que la unión de hecho también es considerada como familia.
Fuente	La unión de hecho no es fuente generadora de una familia.	La unión de hecho si es fuente generadora de una familia. La familia puede nacer tanto de un matrimonio como de una unión de hecho.
Régimen	Se reconoció el régimen de gananciales a fin de evitar que el aporte realizado por la pareja durante la convivencia sea apropiado por uno de ellos, en desmedro del otro.	Se reconoció el régimen de gananciales a fin de evitar que el aporte realizado por la pareja durante la convivencia sea apropiado por uno de ellos, en desmedro del otro.
Bienes	Se habla de sociedad de bienes.	Se habla de comunidad de bienes.
Tipo de concubinato.	Se hablaba solo de Concubinato propio.	Se habla tanto de Concubinato propio como de impropio.
Efectos	La unión de hecho solo es generadora de efectos patrimoniales.	La unión de hecho no solo es generadora de efectos patrimoniales, sino también de efectos personales.
Requisitos	Hablaba para la unión de hecho, solo mencionaba por el tiempo y en las condiciones que señala la ley.	No menciona plazo para la unión de hecho.
Patrimonio	Está prohibida la separación de patrimonios.	También se prohíbe la separación de patrimonios.
Otros	No ha abordado los problemas alimentario, hereditario o indemnizatorio.	Tampoco ha abordado los problemas alimentario, hereditario o indemnizatorio.

## **2.6. LA UNIÓN DE HECHO Y EL RÉGIMEN PATRIMONIAL**

### **1. FAMILIA Y REGULACIÓN DE LAS UNIONES DE HECHO.**

*La familia, célula e institución social, es importante porque mediante ella se preserva la raza humana, se brinda protección y educación a los nuevos individuos, se constituye la sociedad política y permite construir mediante la identificación de semejanzas culturales y sentimientos de identidad lo que denominamos “nación”.*

*La familia tiene un reconocimiento a nivel mundial, y su inicio se formaliza de acuerdo a las costumbres de cada cultura. Aquella costumbre más reconocida es el matrimonio, entendida como el acto, o sacramento en el aspecto religioso, mediante el cual se formaliza la voluntad de un varón y una mujer de constituir una familia. Esta celebración es el punto de inicio, o si se quiere, el nacimiento de una nueva familia.*

*Sin embargo, es importante tener claro, que lo realmente esencial es la verdadera constitución de una familia, la cual pueda cumplir con los objetivos reconocidos socialmente y recogidos por el derecho a nivel constitucional. Esto es la procreación, el cuidado y educación de los hijos, lo que conlleva indefectiblemente a la sostenibilidad del Estado y el desarrollo del ser humano como fin en sí mismo.*

*Entendiendo el Estado la trascendencia e importancia de la familia, ha regulado el matrimonio de manera muy especial, exigiendo requisitos y estableciendo deberes y derechos que tienen como objetivo la permanencia y estabilidad de la pareja, el régimen patrimonial, el amparo de*



*los menores de edad, y los derechos y deberes que los hijos deben cumplir para alcanzar un desarrollo ideal y ser ciudadanos que en el futuro constituyan un bien para la sociedad y el Estado. En suma, de la revisión del Código Civil podemos afirmar que los derechos y deberes establecidos para el “matrimonio”, tienen una aplicación, exigencia y trascendencia dentro del seno familiar y no en el momento mismo del acto matrimonial, por lo que podemos concluir que mediante esta regulación se intenta proteger y velar no el matrimonio como acto, sino la familia como institución.*

*De acuerdo a lo señalado en el primer capítulo, la realidad siempre es más amplia que cualquier tipo de regulación que exista o pueda existir, por lo que a la normal constitución de una familia mediante el matrimonio, la sociedad presenta lo que antiguamente llamaron servinakuy, y actualmente denominamos uniones de hecho o, todavía, concubinato. Sin embargo, actualmente ésta forma de constituir un hogar ha alcanzado altos índices de aplicación práctica, tanto así, se afirma que hoy en día aproximadamente el 60% de los hogares en la parte centro y sur del Perú son uniones de hecho.*

*En éste tipo de uniones basta, no la manifestación de voluntad de varón y mujer además de la participación del Estado, si no, simplemente, el hecho de convivir sea asumiendo los fines del matrimonio o no. Si bien podemos afirmar que en las uniones de hecho existe manifestación desde el momento mismo en que se acepta la convivencia, sin embargo, cuando hacemos referencia a la manifestación de voluntad en el matrimonio, ello implica la pública decisión de asumir derechos y obligaciones y de sujetarte a un determinado régimen, todo ello regulado por nuestro sistema jurídico, el mismo que si bien reconoce este tipo de uniones le brinda una protección diferente en el entendido que es el matrimonio la forma correcta de constituir una familia.*

*El orden natural del matrimonio constituye la esencia del mismo, empero dada la complejidad de las relaciones humanas en las sociedades contemporáneas y el papel que en su gobierno desempeña el Estado, los deberes y características naturales no son suficientes para constituir una relación completa y eficaz del matrimonio. Por tanto, Estado a través de la regulación*

*jurídica de la familia, contribuye a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú<sup>97</sup>. En este sentido, no interesa que la familia sea aquella surgida por el matrimonio o por una situación de hecho que busque los mismos fines, lo importante es proteger a la familia que naturalmente se ha formado.*

*Recordemos en este punto el pronunciamiento del Tribunal Constitucional Peruano contenido en la sentencia dictada el 29 de abril de 1997, que al referirse a la colisión entre la finalidad de conservación del matrimonio, con los derechos a la igualdad y no discriminación, entre otros, señaló que: “ si bien la finalidad de la conservación del matrimonio ..... es legítima, no debe preferirse ni sacrificarse a la consecución de ésta, otras finalidades también legítimas y constitucionales referidas a la defensa y desarrollo de la persona humana como tal, pues, a juicio de este Tribunal, los derechos humanos citados tienen mayor contenido valorativo y constituyen finalidades más altas y primordiales que la conservación del matrimonio.<sup>98</sup>”*

*Siguiendo la línea de argumentación de nuestro Tribunal Constitucional, se puede también afirmar que la finalidad de promover el matrimonio, que es muy legítima, no puede ser llevada a la práctica a través del desplazamiento de derechos fundamentales de ejercicio individual que tienen un mayor contenido valorativo.*

*Por estas razones nuestro derecho positivo, siempre en concordancia con el derecho natural, intenta proteger a estas uniones que naturalmente de hecho constituyen una familia, a pesar de que no cumplan con los requisitos normales fijados para la celebración del matrimonio. Tal es así que el artículo 5 de la Constitución Política del Perú, establece: **“La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una***

---

<sup>97</sup> Artículo 233 del Código Civil Peruano.

<sup>98</sup> Expediente N° 018-96-I/TC.

**comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”.**

*Como podemos analizar si bien nuestro sistema jurídico reconoce a estas uniones, también exige el cumplimiento de ciertas características que en el fondo constituyen las más esenciales de toda familia. La heterosexualidad, respecto a varón y mujer con el objeto de alcanzar los fines de procreación y preservación de la raza; la libertad de impedimento matrimonial y la formación del hogar que no significa poco, pues de este hogar derivan deberes como el aporte para el sostenimiento familiar, la cohabitación que implica intrínsecamente los deberes de lecho y fidelidad, exigencia que de modo natural se impone al basarse la relación en el affectio maritalis y con ello en el respeto hacia la otra persona.*

*Además, conforme ya se ha desarrollado, nuestro código civil por ser su competencia regula este tipo de uniones estableciendo: “La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos. La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita. La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral. En este último caso, el juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales. Tratándose de la unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido”.*

*Como podemos concluir además de establecer los requisitos para el reconocimiento de una unión, las consecuencias jurídicas establecidas por la legislación civil son de carácter eminentemente patrimonial, no señalando en absoluto deberes de cohabitación, fidelidad o sostenimiento mutuo, deberes que naturalmente se generan en un hogar o en una familia. Tampoco hace mención a la posibilidad de los concubinos a elegir la sustitución del régimen patrimonial por el de patrimonios separados, o respecto a la administración de los bienes sociales una vez cumplidos los requisitos. Además, no se menciona objetivamente cuál ha de ser la prueba que acredite objetivamente este tipo de uniones, la misma que deberá tener un reconocimiento oficial que le otorgue cierto valor a fin de exigir el reconocimiento de cualquier unión en todo tipo de entidad administrativa o en cualquier caso también respecto de entidades privadas.*

*La existencia de una resolución judicial de reconocimiento de una unión de hecho es indispensable a fin de aplicar las consecuencias jurídicas que la ley establece. Sin embargo, cabe preguntarse ¿es éste el medio en todo caso ideal o más práctico para acreditar una unión? De aceptarse esta necesidad, y entendiendo que la emisión de esta sentencia tiene efectos retroactivos ¿qué seguridad tendrían los terceros que no conocían ésta situación por una carácter de mera publicidad?, ¿qué seguridad tendrían los concubinos respecto del patrimonio social si finalmente mediante una resolución judicial se reconoce el estado de unión de hecho y por tanto la exigencia de conceder y respetar derechos de carácter patrimonial, mientras anteriormente debido a su inexistencia se vulneraron derechos patrimoniales y cuya reparación es casi imposible? Esta regulación no hace más que generar inseguridad jurídica no sólo a los propios concubinos sino a todo tercero de buena fe que pudiera contratar con cualquier de ellos en la certeza de su condición de solteros.*

*Si seguimos analizando lo establecido, podremos llegar también a plantearnos lo siguiente ¿qué sucede con los bienes aportados durante los dos primeros años sin que exista reconocimiento judicial? ¿Serán bienes propios de cada concubino si se acredita que se obtuvieron por un aporte*

*individual, se forma algún tipo de copropiedad si se acredita que se obtuvieron con un aporte mutuo? En todo caso sin la existencia de un reconocimiento judicial pero habiendo transcurrido más de los dos años exigidos por la norma ¿Qué calidad tienen los bienes aportados, son parte de la comunidad de bienes y se aplica el régimen de sociedad de gananciales o no? Con todo ello, ¿cuál es la verdadera transcendencia del reconocimiento judicial?*

*Con todas estas deficiencias lo único que se ha logrado es desproteger deliberadamente una situación de hecho que tiene gran transcendencia social. Lo verdaderamente debe intentarse es procurar la efectividad de los derechos fundamentales de los miembros de una familia, lo cual implica, mínimamente lo siguiente:*

- a) Garantizar que toda persona pueda ejercer su derecho a formar una familia<sup>99</sup>.*
- b) El derecho de los miembros de una familia a recibir igual protección por parte del ordenamiento, sin distinción.*
- c) El derecho a la protección de su patrimonio, como un inherente al derecho constitucional de propiedad.*
- d) Garantizar que toda persona tenga la libertad de decidir quién es su pareja, sin ninguna injerencia de parte de terceros y del Estado.*
- e) Garantizar que cada persona pueda decidir libremente si contrae o no matrimonio.*
- f) El derecho a decidir si se tienen o no hijos;*

---

<sup>99</sup> Este derecho lo encontramos consagrado en: La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 16, proclama a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad y como tal, se señala que debe gozar de la protección de la sociedad y del Estado. Asimismo, convenios internacionales sobre derechos humanos que han sido ratificados por el Estado Peruano también enuncian el derecho a fundar una familia, así tenemos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 17).

## **2. PARADIGMAS EN LA REGULACIÓN DE LAS UNIONES DE HECHO.**

*Es difícil poder aceptar que este tipo de deficiencias en la regulación de las uniones de hecho pasó inadvertida por los legisladores. Y es fácil advertir que desde que el matrimonio debe ser promovido, tal como lo establece nuestra Constitución, se advierte que se encuentra en una mayor consideración respecto de la unión de hecho, dentro de las jerarquías de valores constitucionales. A partir de ello, es claro que no pueden ser iguales los mecanismos que se prevean en la ley para acceder a los efectos personales como patrimoniales que respondan al mandato de protección constitucional.*

*Sin embargo, cabe preguntarse ¿cuáles son realmente las causas que han generado esta discriminación? ¿Cuál es la idiosincrasia incluso de los legisladores para diferenciar de tal modo que una forma de iniciar una familia pueda ser a tal punto menospreciada?<sup>100</sup>*

*Las principales causas de este tipo de regulación, además del mandato constitucional de protección del matrimonio, es que actualmente existe un alto índice de divorcios a nivel nacional, lo cual perjudica a entender general la formación y el establecimiento de una familia. Por tanto, siendo*

---

<sup>100</sup> En el caso específico de las uniones de hecho, los defensores del modelo único acusan a las parejas no casadas de una actitud ambivalente. Y no les falta razón, en cierto grado. En efecto, sabido es que una gran parte de quienes deciden no contraer nupcias rechazan la formalidad del matrimonio al querer vivir “sin papeles”. Pero con ello, como bien se ha anotado, también rechazan el plano sustancial del matrimonio pues huyen del status de cónyuge y del régimen que la ley dispensa a éstos, de los derechos y sobre todo de las obligaciones que les impone; en pocas palabras, no sólo huyen de la ceremonia, sino del modelo institucional que elimina la elección de la libertad. Pese a querer mantener un amplio espacio para la adopción de decisiones relativas a la continuidad o terminación de la convivencia, sin los efectos que implica, por el contrario, la ruptura de un matrimonio, los concubinos demandan, cada vez con mayor vehemencia, protección legal a favor de sus uniones no conyugales. Es decir, huyen de la ley para luego recurrir a ella.

*ésta la célula básica de la sociedad, y viéndose en una situación de riesgo en su valor esencial, es que el legislador planteó la necesidad de no equiparar en deberes y derechos las uniones de hecho al matrimonio, con el objeto de proteger la supervivencia y mayor acogimiento del matrimonio.*

*Podemos estar de acuerdo respecto a la protección del matrimonio. Sin embargo, desde un punto de vista más real podemos percatarnos que lo esencial no es ello, sino la protección real y eficaz que finalmente se otorgue y reconozca a la familia, además del respeto y reconocimiento de los derechos y deberes de quienes constituyen una familia, sin importar la condición o el medio a través del que lo obtuvo.*

*Ante estas circunstancias el legislador debió prever cuestiones más de fondo que la simple formalidad y el trato diferenciado como medio de fortalecimiento del matrimonio. Al año 1993 el 16.07% de la población del Perú vivía en concubinato, es decir, alrededor de la sexta parte de la misma. Y, si la referencia que se toma es la de las mujeres en edad fértil, el porcentaje de convivientes es, al año 2000, del 25% (es claro que esas mujeres conviven con un número similar de varones en edad reproductiva). No tenemos, desafortunadamente, cifras oficiales que abarquen a toda la población de más reciente data, pero los números son importantes y, por ello, el tema no puede ser ignorado por más tiempo. Es probable que, debido a la mayor tolerancia con que hoy en día se mira a los concubinatos, aquel porcentaje pueda haberse incrementado.*

*Si al interior del país casi el 30% de familias viven en concubinato, y si en algunas comunidades esta unión es equiparable al matrimonio con todos sus derechos y deberes, ¿por qué no concientizar a la población del valor de la familia como célula esencial de nuestra sociedad?, y en esta dirección fomentar la formalización de las uniones mediante una regulación adecuada a esta peligrosa situación de que las personas no deseen por nada del mundo comprometerse en matrimonio.*

*No es un tabú la repulsión que actualmente existe entre los jóvenes respecto al matrimonio, y que sin duda alguna prefieren vivir en concubinato. Ante esta situación, e imposibilidad de coaccionar a la celebración del matrimonio, aprovechando las exigencias que la Constitución establece para el reconocimiento de las uniones de hecho, lo más adecuado es flexibilizar la formalización del concubinato y disminuyendo las exigencias para contraer matrimonio<sup>101</sup>, exigir las para la formalización de las uniones de hecho.*

*Si en realidad lo que se pretende proteger es la familia, el remedio planteado por los legisladores resulta más dañino que todas las causas juntas de la crisis del matrimonio. En primer lugar, porque se desprotege esencialmente a la familia, formada y constituida por el affectio maritalis de los concubinos, quienes no por el hecho de serlo, no se deben sostenimiento mutuo, o en todo caso cohabitación y lecho, o peor aún fidelidad. Aceptar esto y aprobarlo es un absurdo, no puede el Derecho ir contra la realidad, y en esta medida, regulando la realidad adecuadamente y de manera sutil se pueden establecer jurídicamente algunas exigencias para la formalización de las uniones, en busca del reconocimiento de sus derechos personales como los señalados, además de la protección patrimonial ya establecida.*

*En pleno siglo XXI, no podemos aceptar este tipo de discriminación que afecta justamente la forma más natural de constituir una familia. Más aún cuando su aceptación no constituye un retroceso, como podrían afirmar algunos, sino un avance en aceptar al ser humano tal como es, no podemos ir contra la corriente y tratar de eliminar mediante un sistema jurídico todas las razones sociales que han perjudicado indudablemente el matrimonio, sea el liberalismo, el individualismo, el feminismo, o cualquier otra ideología de pensamiento<sup>102</sup>. Lo que debemos realizar es tratar de*

---

<sup>101</sup> De alguna manera por su costo tiempo constituyen parte de la causa a no contraerlo.

<sup>102</sup> Se ha dicho, sobre el particular, que una de las fisuras que se advierte en la familia proviene del incremento de las uniones “ilegítimas” y de los hijos nacidos de parejas no casadas o de uniones esporádicas, así como de madres solteras. En respuesta, se postula un reforzamiento del modelo institucional como el único hábil para garantizar la supervivencia de la familia. En esta perspectiva,



*modificar mediante nuestro sistema jurídico el concepto que equivocadamente se tiene de las uniones de hecho, y en ese sentido, exigirle algunos deberes a fin de poder proteger lo que esencialmente se busca mantener, la familia.*

*Ante una posible mayor crisis del matrimonio y por tanto de la familia, debemos ser flexibles y olvidarnos por un momento de las formalidades. En la medida de las posibilidades del Derecho como ciencia social, debemos tratar de construir objetivamente una realidad acorde con los valores constitucionales con el empuje de aquella fuerza que intenta justamente tergiversar y traer a pique el concepto de familia, y con ello, de la sociedad misma. En otras palabras, aprendamos a utilizar el temor al matrimonio, y concientizando sobre el valor de la familia y la importancia del reconocimiento de deberes y derechos personales y patrimoniales en toda unión que la constituya, hagamos modificando nuestra regulación, que los mismos concubinos encuentren en ella un medio jurídico flexible para su formalización<sup>103</sup> y protección de sus derechos y los de su familia.*

---

los defensores del matrimonio también son partidarios de reducir, cada vez más, el lugar que pueda ocupar el divorcio en el ordenamiento. Sin embargo, resulta incuestionable que una de las consecuencias de la liberación femenina y de los espacios ganados por las mujeres es la de optar, en no pocos casos, por tener descendencia sin haber formado previamente una familia dado que no tienen incentivos para ser parte de un grupo sino que, tan solo, aspiran a ser madres y, como es obvio, para ello no necesitan casarse o unirse en una relación de afectividad análoga a la conyugal.

<sup>103</sup> Actualmente el trámite que por regla general establece el Código para la celebración del matrimonio comprende cuatro momentos: a) La declaración del proyecto matrimonial y la comprobación de la capacidad legal de los pretendientes; b) La publicación del proyecto; c) La declaración de capacidad; y d) La ceremonia del casamiento. La ausencia de estos presupuestos estructurales provoca la inexistencia o la invalidez del casamiento, según los casos.

### **3. RECONOCIMIENTO JUDICIAL DE LAS UNIONES DE HECHO EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LAMBAYEQUE.**

*Entre el año 2000 a 2004 se han tramitado 181 demandadas de reconocimiento de las uniones de hecho en el distrito judicial de Lambayeque, de las cuales sólo un 63% han sido resueltas mediante sentencias consentidas y ejecutoriadas. El gran detalle observado es que los jueces de los tres juzgados especializados de familia se han limitado a determinar la existencia de la unión y otorgar o no el reconocimiento de las uniones de hecho sin pronunciarse en absoluto respecto a los derechos patrimoniales o a una posible división y participación de los bienes adquiridos mediante la unión y por tanto sujetos al régimen de sociedad de gananciales.*

*Si bien el órgano jurisdiccional puede sostener que está maniatado para pronunciarse respecto a ello, lo que cual es absolutamente cierto y se encuadra dentro de la regulación procesal como un principio fundamental. El detalle está justamente en la regulación existente sobre las uniones de hecho que una vez más muestra las vicisitudes de esta deficiente e inadecuada regulación para proteger eficazmente los derechos incluso patrimoniales de aquellas personas que han constituido una familia.*

*De acuerdo a lo observado en el número de demandas presentadas por año en cada órgano jurisdiccional, éste se ha ido reduciendo, y podríamos afirmar con un simple análisis que efectivamente en el simple reconocimiento judicial no se encuentra una protección real, pues posteriormente deberán presentar otra demanda en la cual su pretensión sea la división, partición, indemnización o pensión alimenticia.*

*El número de demandas presentadas demuestran el poco interés o el poco conocimiento de la necesidad de reconocimiento judicial, que demuestra aún más, que la regulación establecida supuestamente a favor de la protección de los derechos patrimoniales de los concubinos es*

*ineficiente, inadecuada e ineficaz, siendo por tanto urgente su modificación a fin de alcanzar una protección real de aquellos concubinos que se ven en la necesidad de proteger su patrimonio, y que no han dejado de ser seres humanos y que en suma constituye su protección, el fin supremo de la sociedad y del Estado.*

#### **4. MODIFICACIONES A LA REGULACIÓN DE LAS UNIONES DE HECHO.**

*Teniendo claro qué es lo que efectivamente debe protegerse, y cuáles son las posibilidades para objetivamente lograrlo, es que se plantean las modificaciones tanto a la Constitución Política como al Código Civil.*

## 2.7. LA UNIÓN DE HECHO Y EL DERECHO COMPARADO

*A fin de poder determinar la trascendencia y necesidad de protección a las uniones de hecho, es pertinente conocer qué tipo de protección le han concedido otras legislaciones, especialmente las de Latinoamérica. Este apartado nos permitirá además, realizar un análisis comparativo respecto de los requisitos exigidos por cada legislación para poder acceder a esta protección jurídica, mediante el cual finalmente conoceremos la existencia o no de uniformidad doctrinal y legislativa sobre esta materia.*

*Del estudio de las legislaciones vigentes, es interesante advertir aquellas que no tocan el tema de las uniones de hecho estableciendo al matrimonio como el único medio legal para la constitución de una familia, de aquellas que, además de reconocerlas, le brindan protección.*

*Entre los países que protegen con exclusividad al matrimonio encontramos por ejemplo a **República Dominicana**, en la cual “Se reconoce el matrimonio como fundamento legal de la familia<sup>104</sup>”. Así también el texto constitucional de **Cuba** define al matrimonio en los siguientes términos: “El matrimonio es la unión voluntariamente concertada de un hombre y una mujer con aptitud legal para ello, a fin de hacer vida en común. Descansa en la igualdad absoluta de derechos y deberes de los cónyuges, los que deben atender al mantenimiento del hogar y a la formación integral de los hijos mediante el esfuerzo común, de modo que este resulte compatible con el desarrollo de las actividades sociales de ambos<sup>105</sup>”. En este sentido, **Costa Rica** también ha*

---

<sup>104</sup> Constitución Política de República Dominicana. Art. 8, 15, c).

<sup>105</sup> Constitución Política de Cuba, Art. 36.

establecido la exclusividad del matrimonio, señalando que “El matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges”<sup>106</sup>.

En **Puerto Rico** se define legalmente al matrimonio como “una institución civil que procede de un contrato civil en virtud del cual un hombre y una mujer se obligan mutuamente a ser esposo y esposa, y a cumplir el uno para con el otro los deberes que la Ley les impone. **Será válido solamente cuando se celebre y solemnice con arreglo a las prescripciones de aquélla**, y sólo podrá disolverse antes de la muerte de cualquiera de los dos cónyuges, en los casos expresamente previstos en este título. Cualquier matrimonio entre personas del mismo sexo o transexuales contraído en otras jurisdicciones, no será válido ni reconocido en derecho en Puerto Rico<sup>107</sup>”.

Ahora, entre los países que reconocen las uniones de hecho, encontramos por ejemplo **El Salvador**, quien en su texto constitucional señala: “(...) El fundamento legal de la familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges. **El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la familia**<sup>108</sup>”.

En **Honduras** ocurre algo similar, pues mientras “La familia, el matrimonio, la maternidad y la infancia están bajo la protección del Estado<sup>109</sup>”, se agrega que “(...) **Se reconoce la unión de**

---

<sup>106</sup> Constitución Política de Costa Rica, Art. 52.

<sup>107</sup> Código Civil de Puerto Rico, Art. 68.

<sup>108</sup> Constitución Política de El Salvador, Art. 32. En este sentido, el Código de Familia salvadoreño le define de manera sintética a la vez que completa: “*El matrimonio es la unión legal de un hombre y una mujer, con el fin de establecer una plena y permanente comunidad de vida (art. 11)*”, especificando que “*se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes, expresado ante el funcionario autorizado, celebrado en la forma y con los demás requisitos establecidos en este Código; se entiende contraído para toda la vida de los contrayentes y surte efectos desde su celebración (art. 12)*”.

<sup>109</sup> Constitución Política de Honduras, Art. 111.

**hecho entre las personas igualmente capaces para contraer matrimonio. La Ley señalará las condiciones para que surta los efectos del matrimonio<sup>110</sup>”.**

En **Nicaragua** se reconoce constitucionalmente el derecho a constituir una familia<sup>111</sup>, para luego señalar que **“El matrimonio y la unión de hecho estable están protegidos por el Estado; descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer y podrán disolverse por mutuo consentimiento o por la voluntad de una de las partes. La ley regulará esta materia”<sup>112</sup>.**

En **Panamá**, se reconoce el matrimonio estableciendo que “... es el fundamento legal de la familia, descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges y puede ser disuelto de acuerdo con la Ley<sup>113</sup>”, así también **reconoce a las uniones de hecho**, al establecer que: **“La unión de hecho entre personas de distinto sexo, legalmente capacitadas para contraer matrimonio, mantenida durante cinco años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad, surtirá todos los efectos del matrimonio civil”<sup>114</sup>.**

Además de los países antes señalados, guardan relevancia a esta investigación, por la regulación especial creada para las uniones de hecho, los siguientes países sudamericanos, cuyas leyes analizaremos a continuación.

---

<sup>110</sup> Constitución Política de Honduras, Art. 112.

<sup>111</sup> Constitución Política de Nicaragua, Art. 71.

<sup>112</sup> Constitución Política de Nicaragua, Art. 72.

<sup>113</sup> Constitución Política de Panamá, Art. 57.

<sup>114</sup> Constitución Política de Panamá, Art. 58. Este artículo establece además, los siguientes requisitos: *“Para este fin, bastará que las partes interesadas soliciten conjuntamente al Registro Civil la inscripción del matrimonio de hecho. Cuando no se haya efectuado esa solicitud, el matrimonio podrá comprobarse para los efectos de la reclamación de sus derechos, por uno de los cónyuges otro interesado, mediante los trámites que determine la Ley. Podrán, no obstante, oponerse a que se haga la inscripción o impugnarla después de hecha, el Ministerio Público en interés de la moral y de la Ley, o los terceros que aleguen derechos susceptibles de ser afectados por la inscripción, si la declaración fuere contraria a la realidad de los hechos”.*

#### **4.1. Argentina.**

*En Argentina, siguiendo los lineamientos del Código Napoleón, se adoptó una posición abstencionista frente al concubinato. Sin embargo, la realidad social ha forzado la sanción de algunas leyes que reconocen derechos a los convivientes, en el área de la seguridad social, contrato de trabajo, continuación del derecho locativo, trasplante de órganos, normas éstas que representan una fuente importante de derechos<sup>115</sup>.*

*La ausencia de responsabilidades personales o patrimoniales entre los unidos de hecho, salvo las derivadas de la relación con los hijos, se ha ido atenuando merced a la labor de los jueces quienes, mediante la aplicación de los principios comunes, idearon diversas construcciones jurídicas tendientes a preservar el valor justicia de raigambre constitucional, principalmente en los casos de ruptura.*

*En Argentina, hoy en día se manifiesta “una fuerte conciencia de la necesidad de regular, en mayor o menor medida, los efectos de las convivencias de pareja, o uniones de hecho como se desea denominar”<sup>116</sup>.*

---

<sup>115</sup> Han contribuido de manera notable a este proceso de aceptación de las convivencias de pareja, el pensamiento doctrinario y la acción de la justicia. En: P. GROSMAN, Cecilia. (Directora), HERRERA, Marisa. Coordinadora. Hacia una armonización del Derecho de Familia en el Mercosur y Países Asociados. Editorial Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007, 126.

<sup>116</sup> P. GROSMAN, Cecilia. (Directora), HERRERA, Marisa. Coordinadora. Hacia una armonización del Derecho de Familia en el Mercosur y Países Asociados. Editorial Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007, 127.

#### **4.2. Brasil.**

*En el Brasil, se otorga efectos a la unión concubinaria a través de dos leyes, la Ley 8971/94 y la Ley 9278/96. Se reconoce como una entidad familiar la convivencia duradera y pública y continua de un hombre y una mujer establecida con el objetivo de constituir una familia<sup>117</sup>. Las condiciones, para la constitución de una unión libre<sup>118</sup> y su protección legal son: a) dualidad de sexos; b) estabilidad y c) publicidad.*

*La Ley brasileña 9278/96 establece las consecuencias personales<sup>119</sup>, y patrimoniales<sup>120</sup> nacidas de las convivencias de pareja. Se establecen los siguientes derechos y deberes entre los convivientes: 1) respeto y consideración mutuos; b) asistencia moral y material recíproca; 3) guarda, sustento y educación de los hijos comunes<sup>121</sup>.*

*Los bienes muebles o inmuebles adquiridos por uno o por ambos convivientes, a título oneroso, son considerados fruto del trabajo y la colaboración común y pertenecen a ambos en condominio o en partes iguales, salvo estipulación contraria por escrito. Cesa la presunción establecida en la norma si la adquisición patrimonial ocurre con el producto de bienes adquiridos con anterioridad al inicio de la unión.*

---

<sup>117</sup> Ley 9278, Art. 1.

<sup>118</sup> Denominada así en el ordenamiento jurídico brasileño.

<sup>119</sup> Ley 9278. Art. 7, obligación alimentaria entre los convivientes a pesar de la culminación de la unión.

<sup>120</sup> Ley 9278. Art. 7, “Disuelta la unión por muerte uno de los dos convivientes, el sobreviviente tiene el derecho real de habitación sobre la vivienda destinada a la residencia familiar, si no se ha casado o formado una nueva unión”.

<sup>121</sup> Ley 9278. Art. 2.



*La administración del patrimonio común compete a ambos convivientes, salvo estipulación contraria por escrito<sup>122</sup>, esto es otorgamiento de poder especial con fines de administración y/o disposición de bienes ya sociales.*

*La Ley 8971 de 1994 reconoce a los convivientes, cuya vida en común hubiera durado más de cinco años o tuviesen hijos y se tratara de personas solteras, jurídicamente separadas, divorciadas o viudas, un derecho sucesorio que tiene la máxima amplitud cuando el causante no tiene descendientes o ascendientes. En este supuesto el conviviente supérstite tiene derecho a la totalidad de la herencia.*

*Cuando hay hijos del fallecido o comunes, el compañero sobreviviente tiene derecho al usufructo de la cuarta parte de los bienes del “de cujus” y al usufructo sobre la mitad de los bienes, si sobreviven ascendientes<sup>123</sup>. Empero, aun habiendo descendientes o ascendientes, cuando los bienes de la herencia resultaren de la actividad y colaboración del compañero, tendrá el sobreviviente derecho a la mitad de los bienes<sup>124</sup>.*

#### **4.3. Ecuador.**

*En Ecuador, la definición constitucional del matrimonio coexiste con el reconocimiento de igualdad de derechos de las uniones estables y monogámicas heterosexuales cuando no existe vínculo matrimonial.*

*Tanto así que en su constitución se ha establecido: “**El Estado reconocerá y protegerá a la familia como célula fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones que***

---

<sup>122</sup> Ley 9278, Art. 5.

<sup>123</sup> Ley 8971. Art. 2.

<sup>124</sup> Ley 8971. Art. 3.

***favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Ésta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes (...)***<sup>125</sup>. Establece además, que: “La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal<sup>126</sup>”.

Establecido el parámetro constitucional sobre la protección jurídica a las uniones de hecho, el Código Civil ecuatoriano, dedica el Título VI a las uniones de hecho. Al respecto establece: ***“La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala éste Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal”***<sup>127</sup>.

El plazo exigido por la Ley a fin de constituir una sociedad de bienes es de dos años<sup>128</sup>, siempre y cuando la unión sea estable y monogámicas, ambos estén libres de vínculo matrimonial, tengan por finalidad de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

***En el mismo sentido que las demás legislaciones que reconocen las uniones de hecho, el Código Ecuatoriano establece la existencia de deberes personales entre los***

---

<sup>125</sup> Constitución Política de Ecuador, Art. 37.

<sup>126</sup> Constitución Política de Ecuador, Art. 38.

<sup>127</sup> Código Civil de Ecuador, Art. 222.

<sup>128</sup> El mismo plazo exigido por nuestro ordenamiento jurídico (artículo 326 del Código Civil), a fin de brindar protección jurídica a este tipo de uniones.

**cónyuges a la par de la generación de todos los derechos patrimoniales que ambos convivientes adquieren al constituir una sociedad de bienes<sup>129</sup>.**

*De manera muy original y adelantándose a muchas otras legislaciones, el código ecuatoriano establece la posibilidad de que los concubinos por su propia voluntad, estipulen el cambio de régimen económico, esto es el de patrimonios separados, voluntad que deberá constar de escritura pública a fin de alcanzar efectos jurídicos<sup>130</sup>.*

*Se establece la representación legal de familia por cualquiera de los convivientes, la posibilidad de constituir Patrimonio familiar y respecto de los bienes la administración del varón y en caso de facultades especiales cuando hubiera autorización del conviviente<sup>131</sup>.*

#### **4.4. Paraguay.**

*La Constitución de Paraguay, sin definir al matrimonio<sup>132</sup>, establece que “La ley establecerá las formalidades para la celebración del matrimonio entre el hombre y la mujer, los requisitos para contraerlo, las causas de separación, de disolución y sus efectos, así como el régimen de administración de bienes y otros derechos y obligaciones entre cónyuges. Las uniones de hecho entre el hombre y la mujer, sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que reúnan las condiciones de estabilidad y singularidad, producen efectos similares al matrimonio, dentro de las condiciones que establezca la ley<sup>133</sup>”.*

---

<sup>129</sup> Código Civil de Ecuador, Art. 228.

<sup>130</sup> Código Civil de Ecuador, Art. 224.

<sup>131</sup> Código Civil de Ecuador, Art. 225, 227 y 229.

<sup>132</sup> En Paraguay, el matrimonio se define como “la unión voluntariamente concertada entre un varón y una mujer legalmente aptos para ello, formalizada conforme a la ley, con el objeto de hacer vida en común” (art. 4 Ley 1/92)”.

<sup>133</sup> Constitución Política de Paraguay, Art. 51.

*La regulación especial creada en el ordenamiento jurídico paraguayo, a través de la Ley de Reforma del Código Civil<sup>134</sup>, en su artículo 83 establece: “**La unión de hecho constituida entre un varón y una mujer que voluntariamente hacen vida en común, en forma estable, pública y singular, teniendo ambos la edad mínima para contraer matrimonio y no estando afectados por impedimentos dirimentes producirá efectos jurídicos conforme a la presente ley**”.*

*Por tanto, a fin de brindar protección legal se exige: a) existencia de una pareja heterosexual; b) convivencia estable y singular; c) ambos integrantes deben tener la edad mínima para contraer matrimonio y no hallarse afectados por impedimentos dirimentes.*

*Asimismo, exige que tuviera por lo menos cuatro años consecutivos de duración para constituirse una comunidad de gananciales, que podrá disolverse en vida de ambos o por causa de muerte; debiendo en los dos casos distribuirse los gananciales entre los concubinos, o entre el sobreviviente y los herederos del otro, por mitades<sup>135</sup>.*

*Sin embargo, la Ley paraguaya, establece la posibilidad de una equiparación legal al matrimonio civil, siempre que después de diez años de unión de hecho o concubinaria bajo las condiciones expresadas, mediante declaración conjunta formulada ante el Encargado del Registro del Estado Civil o el Juez de Paz, de la jurisdicción respectiva, inscriban su unión, quedando equiparada en todos sus efectos jurídicos a un matrimonio legal<sup>136</sup>.*

*En esta línea, se establece además que los bienes comunes de los concubinos que son los adquiridos por cualquiera de ellos durante la vida en común, están afectados a la satisfacción de las*

---

<sup>134</sup> Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayo. Emitido en Asunción, 23 de diciembre de 1985.

<sup>135</sup> Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayo. Art 84.

<sup>136</sup> Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayo. Art 85.

*necesidades de la familia e hijos menores, correspondiendo su administración a cualquiera de ellos, indistintamente*<sup>137</sup>.

*Además se brinda derecho de alimentos a los concubinos, cuando terminada la convivencia y efectuada la separación de gananciales, uno de los ex-concubinos careciere de recursos y estuviere imposibilitado de procurárselos.*

*Esta Ley consagra además derechos sucesorios, otorgándoles legitimidad a los hijos y al cónyuge supérstite, estableciendo la forma en cómo deberán repartirse los bienes en caso de muerte de uno de los concubinos. Entonces, siempre que la unión tuviera cuanto menos cuatro años de duración, el sobreviviente recibirá la mitad de los gananciales y la otra mitad se distribuirá entre los hijos del fallecido, si los hubiere. Si el causante tuviere bienes propios, el concubino supérstite concurrirá con los hijos en igualdad de condiciones de éstos. Sin embargo, limita el derecho de representación sucesoria al señalar: “El derecho de representación del concubino supérstite solo se extiende a sus descendientes en primer grado”*<sup>138</sup>.

*Se regula también, los derechos sobre jubilaciones, pensiones e indemnizaciones que por ley le corresponderían al cónyuge supérstite siempre que la unión de hecho tuviera cuanto menos cuatro años de duración*<sup>139</sup>.

*En el Libro IV, Título IV del Código Civil paraguayo, se establece además la posibilidad de que la unión de hecho constituya un Bien De Familia, lo que en nuestro derecho denominamos Patrimonio Familiar, sin existir diferencias sustanciales que ameriten mayor profundidad al respecto.*

---

<sup>137</sup> Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayo. Art 87.

<sup>138</sup> Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayo. Art 91.

<sup>139</sup> Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayo. Art 94.

#### 4.5. Colombia.

*El texto constitucional de Colombia, reconoce la constitución de la familia por vínculos naturales y jurídicos, por tanto reconoce y protege la conformación de una familia mediante una unión de hecho, al establecer: “**La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla**”<sup>140</sup>.*

*Respecto del matrimonio, el Código civil colombiano señala que: “El contrato de matrimonio se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes, expresado ante el funcionario competente, en la forma y con solemnidades y requisitos establecidos en este Código, y no producirá efectos civiles y políticos, si en su celebración se contraviniera a tales formas, solemnidades y requisitos”<sup>141</sup>.*

*Empero, aunque pareciera que el Código sólo otorga eficacia y validez al acto jurídico de matrimonio, mediante Ley 54 de 1990<sup>142</sup> se reconoce y protege las uniones de hecho al establecer: “A partir de la vigencia de la presente Ley y para todos los efectos civiles, **se denomina Unión Marital De Hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una vida permanente y singular**”<sup>143</sup>.*

---

<sup>140</sup> Constitución Política de Colombia, Art. 42.

<sup>141</sup> Código Civil de Colombia. Art. 115.

<sup>142</sup> Ley fue expedida el 28 de diciembre de 1990 y consta de 9 artículos en los cuales se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes.

<sup>143</sup> Ley 54 de 1990 Colombia, Art. 1.

*Esta Ley colombiana, establece algunas presunciones a fin de proteger legalmente a las uniones de hecho, al señalar: “Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos: a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio; Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que inició la unión marital de hecho”<sup>144</sup>.*

*Existe una disminución en el tiempo a fin de dar protección, menos de dos años, a aquellas parejas que no tuvieron impedimento. Sin embargo, se establece un periodo mayor a dos años a aquellos que tuvieron impedimento legal para contraer matrimonio, exigiendo que las anteriores uniones se hayan disuelto con un año de anticipación. Empero, resulta innecesaria la segunda presunción, pues si en el supuesto que las personas que han constituido una unión de hecho, tuvieron impedimento legal, esta debería haberse disuelto con un año de anticipación lo que significa que al momento de iniciarse la unión de hecho, realmente no tuvieron impedimento legal alguno para contraer matrimonio.*

*Respecto a la regulación del patrimonio se establece: “El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuo pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes. No formarán parte del haber de la sociedad los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido la unión marital de hecho, pero sí lo serán los créditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la UMH”<sup>145</sup>.*

---

<sup>144</sup> Ley 54 de 1990 Colombia, Art. 2.

<sup>145</sup> Ley 54 de 1990 Colombia, Art. 3.

*En la redacción de este artículo se observa claramente la casi absoluta igualdad de las uniones maritales con el matrimonio respecto al régimen patrimonial, pues ambas producen efectos jurídicos y cumplen una función económica semejante. La principal diferencia entre ambas es que la sociedad patrimonial surgida de la unión marital de hecho es reconocida después de dos años de convivencia, no antes; por su lado la sociedad conyugal nace el mismo día en el cual es contraído el matrimonio, es decir la sociedad conyugal en el matrimonio siempre existe mientras la sociedad patrimonial no tiene reconocimiento alguno hasta después de dos años.*

*Una vez adquirida la condición de sociedad conyugal, se aplican todas las instituciones jurídicas propias de este régimen, la condición de bienes sociales y propios, así como la posibilidad de constituir patrimonio familiar a favor de los hijos.*

*Sobre las causales para la disolución de la sociedad patrimonial, la Ley en análisis establece las siguientes: Muerte<sup>146</sup>, Matrimonio de los compañeros<sup>147</sup>, Mutuo Consentimiento y Sentencia Judicial<sup>148</sup>.*

*En suma los efectos del reconocimiento como unión marital, abarcan casi todas las relaciones jurídicas emergentes de esta unión. En suma es importante señalar que esta Ley 54 de 1990, abarca desde efectos patrimoniales, personales, económicos, sucesoriales, etc.*

---

<sup>146</sup> Constituye la causal general, es una causal obvia. La Ley establece que la sociedad se disuelve por el solo hecho de que uno o ambos compañeros mueran. Se fundamenta en que la sociedad es un régimen económico para la protección familiar, no puede trascender de la misma unión, por ende, debe terminar con la muerte real o presunta de alguno de los miembros de la pareja.

<sup>147</sup> Hace referencia a matrimonios de los cónyuges entre sí o con terceros. Este último caso es una causa de disolución por el solo hecho de que un miembro de la pareja contraiga matrimonio con un sujeto distinto de quienes forman la sociedad patrimonial.

<sup>148</sup> Las causales de esta sentencia judicial son: la separación de hecho (física y definitiva) y la simple separación patrimonial de facto (aquel motivo de ruptura de comunidad de esfuerzos que hace viable la disolución judicial de la sociedad patrimonial de la UMH).



#### 4.6. Venezuela.

*La Constitución de Venezuela establece que “Se protege el matrimonio entre un hombre y una mujer, fundado en el libre consentimiento y en la igualdad absoluta de los derechos y deberes de los cónyuges. **Las uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer que cumplan los requisitos establecidos en la ley producirán los mismos efectos que el matrimonio***<sup>149</sup>”.

*La unión concubinaria en Venezuela no tiene una regulación especial, estando contenida en el Título IV del Código Civil venezolano. En este sentido, mediante el artículo 759 se establece que la comunidad de bienes se regirá por las disposiciones del mencionado Título, a falta de pacto entre los comuneros o de disposiciones especiales.*

*La legislación venezolana, “presume la comunidad, salvo prueba en contrario, en aquellos casos de unión no matrimonial, cuando la mujer o el hombre en su caso, demuestre que ha vivido permanentemente en tal estado aunque los bienes cuya comunidad se quiere establecer aparezcan a nombre de uno solo de ellos. Tal presunción sólo surte efectos legales entre ellos dos y entre sus respectivos herederos y también entre uno de ellos y los herederos del otro. Lo dispuesto en este artículo no se aplica si uno de ellos está casado”*<sup>150</sup>.

*Como podemos prever no se establece periodo a fin de garantizar la protección a las uniones de hecho, bastando sólo la constitución real de esta unión para alcanzar los fines de la familia. Se establece además las relaciones jurídicas entre padres e hijos, y por tanto, las*

---

<sup>149</sup> Constitución Política de Venezuela, Art. 77.

<sup>150</sup> Código Civil venezolano, Art. 767.

*consecuencias innatas del derecho hereditario, asumiendo los derechos y obligaciones propias de un matrimonio civil*<sup>151</sup>.

*Se presume además que ambos concubinos tienen derechos sobre partes iguales en los bienes sociales. Asimismo mantienen los derechos sobre sus bienes propios, pudiendo ejercer cualquier disposición sobre los mismos siempre que no se afecte el interés de la familia*<sup>152</sup>. *Ambos concubinos mantienen obligaciones personales respecto del otro, así como el deber de contribuir al sostenimiento de la familia*<sup>153</sup>. *Ambos concubinos gozan mancomunadamente el derecho de administración y disposición de los bienes comunes*<sup>154</sup>.

*Sobre la protección de los acreedores, el Código establece que: “Los acreedores de un comunero pueden oponerse a que se proceda a la división sin su intervención, y pueden intervenir a su costa; pero no pueden impugnar una división consumada, excepto en caso de fraude o de que dicha división se haya efectuado a pesar de formal oposición, y salvo siempre a ellos el ejercicio de los derechos de su deudor”.*

#### **4.7. Chile.**

*El texto constitucional chileno no expresa adopción especial por alguna forma para la constitución de la familia, solo señala: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad”*<sup>155</sup>. *Por tanto, se entiende, brinda protección tanto al matrimonio como a las uniones de hecho como podremos confirmar al analizar las siguientes leyes que expresamente regulan las parejas de hecho.*

---

<sup>151</sup> Cfr. Código Civil venezolano, Arts. 768, 769 y 770.

<sup>152</sup> Código Civil venezolano, Arts. 760 y 761.

<sup>153</sup> Código Civil venezolano, Art. 762.

<sup>154</sup> Código Civil venezolano, Art. 763, 764 y 765.

<sup>155</sup> Constitución Política de Chile, Art. 1.

*En Chile desde el Código de Bello de 1855 se define al matrimonio en el art. 102 como “un contrato solemne, en virtud del cual, un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”, concepto que aparece al menos paradójico por la introducción del divorcio vincular el año 2004.*

*Del estudio de la legislación chilena, se puede afirmar que el mencionado país, no se ha incorporado de forma expresa y directa la figura de las uniones de hecho. En efecto, en todos aquellos casos en que otorga beneficios a los convivientes se realiza de modo supeditado a la existencia de hijos comunes<sup>156</sup>, con la sola excepción de la ley sobre violencia intrafamiliar que protege directamente al conviviente del ofensor<sup>157</sup>.*

---

<sup>156</sup> La Ley N° 14.908 de 5 de octubre de 1962, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, como una forma de proteger el derecho del alimentario, contempla una serie de medidas destinadas a fortalecer la sustentación de quienes la necesitan a través de medios directos o indirectos que garanticen que las pensiones alimenticias se cumplan. Entre estos encontramos la responsabilidad solidaria del concubino, en virtud de la cual, de acuerdo al artículo 18 de la ley, “es solidariamente responsable al pago de la obligación alimenticia el concubino que viviere con el padre, madre o cónyuge del alimentante”. Con esto, en la actualidad es el mismo Código Civil el que hace una referencia indirecta a los efectos del concubinato en relación al cuidado personal de los hijos comunes. De acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la **Ley N° 16.744** sobre seguro obligatorio contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, se podría sostener que existe una referencia indirecta a la figura del concubinato, al ser contemplada como beneficiaria de la pensión, la madre de los hijos naturales del causante, que fuera soltera o viuda, y que hubiera vivido a expensas del afiliado hasta el momento de su muerte. En efecto, la mencionada disposición establece que “en caso de fallecimiento del afiliado, la madre de los hijos naturales del causante, soltera o viuda, que hubiera estado viviendo a expensas de éste hasta el momento de su muerte, tendrá derecho a una pensión de supervivencia equivalente al 30% de la pensión básica que habría correspondido a la víctima en caso de invalidez permanente o de la pensión básica que percibía al momento de la muerte, sin perjuicio de las demás pensiones que correspondieran a los demás derechohabientes. Por su parte, en materia de seguridad social, el **Decreto Ley N° 3500 de 1980**, que estableció el nuevo régimen en materia de pensiones provisionales, dispuso en el artículo 5 que son beneficiarios de pensión de sobrevivencia los componentes del grupo familiar del causante. Entre estos se encuentra considerada la situación de la concubina, puesto que el mencionado artículo se refiere a la madre de los hijos naturales del causante que sea soltera o viuda y que haya vivido a sus expensas. De acuerdo a la

*De hecho, más que otorgar derechos específicamente a la concubina o concubino, lo que el legislador hace es otorgarlos a la madre o padre de los hijos habidos con el causante del derecho. Incluso podríamos afirmar que el legislador chileno aún mira con recelo a los sujetos que viven en una convivencia no matrimonial, puesto que en el único caso en que se menciona expresamente al concubino es para imponerle una carga, al responsabilizarlo solidariamente al pago de la pensión de alimentos que corresponde a su conviviente alimentante<sup>158</sup>.*

#### **4.8. Uruguay.**

*Uruguay protege constitucionalmente a la familia sin señalar expresamente el modo mediante el cual ella se constituya y por tanto, sin adoptar una protección legal exclusiva. Literalmente señala: “La familia es la base de nuestra sociedad. El Estado velará por su estabilidad moral y material, para la mejor formación de los hijos dentro de la sociedad”<sup>159</sup>.*

*A fin de proteger legalmente a las uniones de hecho se emitió la Ley N° 18.246, mediante la cual se delimitó el amparo jurídico a aquellas uniones que cumplieran algunos requisitos, como analizaremos a continuación.*

---

**Ley N° 19.123**, que estableció el derecho a una pensión mensual de reparación a los familiares de las víctimas de violación a los derechos humanos o de la violencia política, es posible sostener que el legislador consideró la situación generada por una unión de hecho al establecer en el artículo 20 que son beneficiarios de la pensión la madre de los hijos naturales del causante o el padre de estos, cuando aquella fuera la causante.

<sup>157</sup> **Ley N° 19.235 de 1994**, que estableció normas sobre procedimiento y sanciones relativas a actos de violencia intrafamiliar, incorporó la figura del concubinato dentro del tipo. Es así como el artículo 1° señala que debe entenderse por actos de violencia intrafamiliar, “*todo maltrato que afecte la salud física o síquica de quien, aún siendo mayor de edad, tenga respecto del ofensor, la calidad de ascendiente, cónyuge o conviviente o, siendo menor de edad o discapacitado.....*”.

<sup>158</sup> BÁEZ AGUIRRE, Daniela.; CONTRERAS SEPÚLVEDA, Claudia. “*Tratamiento jurídico de las uniones de hecho*”. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. 2004, 115, 166.

<sup>159</sup> Constitución de la República Oriental del Uruguay, Art. 40.

A diferencia de Colombia, la legislación uruguaya establece que: **“La convivencia ininterrumpida de al menos cinco años en unión concubinaria genera los derechos y obligaciones que se establecen en la presente ley, sin perjuicio de la aplicación de las normas relativas a las uniones de hecho no reguladas por ésta”**<sup>160</sup>. Por tanto, tenemos que el primer requisito es el periodo de cinco años a fin de ser amparada la unión.

Un aspecto importante de esta Ley, es que no protege con exclusividad la unión heterosexual, estando aquellas uniones constituidas por personas del mismo sexo dentro de su ámbito de aplicación. En este sentido: **“A los efectos de esta ley se considera unión concubinaria a la situación de hecho derivada de la comunidad de vida de dos personas -cualquiera sea su sexo, identidad, orientación u opción sexual- que mantienen una relación afectiva de índole sexual, de carácter exclusiva, singular, estable y permanente, sin estar unidas por matrimonio entre sí y que no resulta alcanzada por los impedimentos dirimientes establecidos en los numerales 1º, 2º, 4º y 5º del Artículo 91**<sup>161</sup> **del Código Civil”**<sup>162</sup>.

Como en todas las demás legislaciones, se establece aquí obligaciones de asistencia recíproca personal y material. Asimismo, ambos concubinos están obligados a contribuir a los gastos

---

<sup>160</sup> Ley Nº 18.246, Art. 1.

<sup>161</sup> Código Civil Uruguayo, Art. 91. Son impedimentos dirimientes para el matrimonio: 1º La falta de edad requerida por las leyes de la República; esto es, catorce años cumplidos en el varón y doce cumplidos en la mujer. 2º La falta de consentimiento en los contrayentes. Los sordomudos que no puedan darse a entender por escrito son hábiles para contraer matrimonio, siempre que se compruebe que pueden otorgar consentimiento. La comprobación se hará por informe médico aprobado judicialmente. 3º El vínculo no disuelto de un matrimonio anterior. 4º El parentesco en línea recta por consanguinidad o afinidad, sea legítimo o natural. 5º En la línea transversal, el parentesco entre hermanos legítimos o naturales. 6º El homicidio, tentativa o complicidad en el homicidio contra la persona de uno de los cónyuges, respecto del sobreviviente. 7º La falta de consagración religiosa, cuando ésta se hubiere estipulado como condición resolutoria en el contrato y se reclamase el cumplimiento de ella en el mismo día de la celebración del matrimonio.

<sup>162</sup> Uruguay, Ley Nº 18.246, Art. 2.

*del hogar de acuerdo a su respectiva situación económica. Se establece además que esta obligación de auxilios recíprocos persiste durante un período subsiguiente, el que no podrá ser mayor al de la convivencia, siempre que resulte necesario para la subsistencia de alguno de los concubinos.*

*Como podemos prever se adopta un criterio innovador que estimamos tiene un fundamento de justicia al determinar que esta obligación sólo subsistirá por un periodo subsiguiente el que no puede ser mayor al de la convivencia. Este límite se ha establecido de manera originaria, y es muy interesante plasmarlo a fin de no perjudicar a quien mantendría esta obligación en beneficio del otro, quien pudiese aprovecharse de esta situación<sup>163</sup>.*

*A fin de aplicar adecuadamente esta Ley, el legislador uruguayo ha establecido el reconocimiento judicial de la unión concubinaria, señalando que “Podrán promover la declaratoria judicial de reconocimiento de la unión concubinaria los propios concubinos, actuando conjunta o separadamente. Cualquier interesado, justificándolo sumariamente, podrá asimismo promover la acción de reconocimiento de la unión concubinaria, una vez declarada la apertura legal de la sucesión de uno o ambos concubinos”<sup>164</sup>.*

*Sin embargo, otra innovadora regulación ha introducido esta ley, al establecer que el reconocimiento judicial, no sólo se limita a determinar la existencia de una unión concubinaria, sino además, tiene por objeto: a) La fecha de comienzo de la unión. b) La indicación de los bienes que hayan sido adquiridos a expensas del esfuerzo o caudal común para determinar las partes constitutivas de la nueva sociedad de bienes.*

*Y precisamente es a partir de este reconocimiento que se acepta el nacimiento de una sociedad de bienes que se sujetará a las disposiciones que rigen la sociedad conyugal en cuanto le*

---

<sup>163</sup> Uruguay. Ley Nº 18.246. Art. 3.

<sup>164</sup> Uruguay. Ley Nº 18.246. Art. 4.

sean aplicables, salvo que los concubinos optaren, de común acuerdo, por otras formas de administración de los derechos y obligaciones que se generen durante la vigencia de la unión concubinaria<sup>165</sup>.

*Es interesante advertir, que a diferencia de nuestra legislación, en la uruguay incluso se permite que los concubinos una vez reconocidos tengan la posibilidad de elegir entre la sociedad conyugal o el régimen de patrimonios separados.*

*Un tema que merece un mayor análisis es el tercer párrafo del artículo 5 de la Ley en comentario, la cual literalmente señala: “Constituida esta sociedad de bienes, se disuelve la sociedad conyugal o la sociedad de bienes derivada de concubinato anterior que estuviere vigente entre uno de los concubinos y otra persona”<sup>166</sup>. Si bien podría afirmarse que esta medida favorecería la desvinculación de una unión concubinaria anterior, este reconocimiento que disolvería de pleno derecho una unión anterior debería ser publicada en salvaguarda de terceros que tuvieran relaciones de crédito con la referida unión y de esta manera la disolución se realice respetando los derechos no sólo de posibles acreedores sino además de los hijos y de su anterior pareja, ante un incumpliendo en perjuicio de estos.*

*En concordancia con lo establecido en nuestro Código Civil, se establece que “a partir del reconocimiento judicial del concubinato, regirán entre los concubinos las mismas prohibiciones contractuales previstas en la ley respecto de los cónyuges”<sup>167</sup>. Esto significa que tendrían impedimento a fin de celebrar contratos que tengan sobre bienes que tengan la condición de bienes comunes.*

---

<sup>165</sup> Uruguay, Ley Nº 18.246. Art. 5.

<sup>166</sup> Uruguay, Ley Nº 18.246. Art. 5.

<sup>167</sup> Uruguay, Ley Nº 18.246. Art. 7.

*El artículo 8 de la Ley bajo comentario, establece los casos de disolución de la unión, siendo: “(...) A) Por sentencia judicial de disolución, dictada a petición de cualquiera de los concubinos, sin expresión de causa. B) Por fallecimiento de uno de los concubinos. C) Por la declaración de ausencia. En los casos B) y C) la disolución deberá acreditarse en la sucesión o en los procedimientos de ausencia, respectivamente.*

*La disolución se tramita por un proceso extraordinario, en el cual se determinará el régimen de tenencia, de visitas, pensiones alimentarias, además de realizarse un inventario de los bienes de la sociedad en liquidación a fin de su respectiva división<sup>168</sup>.*

*Se reconocen también derechos sucesorios tanto a los hijos como a la concubina, de acuerdo a lo establecido en el Código Civil Uruguayo para el cónyuge superviviente<sup>169</sup>. En los siguientes capítulos de la Ley, se establece y reconocen Derechos de Seguridad Social, Cobertura Médica y pensión de viudez, exigiendo el cumplimiento de algunos requisitos<sup>170</sup>.*

*Como hemos podido observar, la mayoría de legislaciones latinoamericanas adopta una regulación especial sobre las uniones de hecho. Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayano y la Ley N° 18.246, de Uruguay, destacan sobre las demás respecto a sus alcances y situaciones previstas, siendo un aspecto negativo en la legislación venezolana el reconocimiento y la aceptación de que estas uniones protegidas pueden estar constituidas por personas del mismo sexo o inclinación sexual, a lo cual nos oponemos absolutamente, por no poder alcanzar estas uniones, los fines propios del matrimonio natural.*

---

<sup>168</sup> Uruguay, Ley N° 18.246. Arts. 8, 9 y 10.

<sup>169</sup> Código Civil de Uruguay, Art 1025. Del orden de llamamiento. La ley llama a la sucesión intestada, en primer lugar, a la línea recta descendente. Habiendo descendientes legítimos o naturales éstos excluyen a todos los otros herederos, sin perjuicio de la porción conyugal que corresponda al marido o a la mujer sobreviviente.

<sup>170</sup> Uruguay, Ley N° 18.246. Arts. 12 y ss.



*Entendiendo que la mayoría de legislaciones europeas que regulan las uniones de hecho asumen la posibilidad de que éstas se constituyan por personas del mismo sexo, lo cual reiteramos no aceptamos, no es menos importante conocer el contenido de las mismas a fin de determinar la existencia de condiciones positivas que pudieran beneficiar la creación de una Ley de Uniones de Hecho en el Perú.*

#### **4.9. Francia.**

*Las uniones de hecho en Francia fueron incluidas en el Código Civil Francés por medio de la Ley N° 99-944<sup>171</sup> sobre el pacto Civil de Solidaridad<sup>172</sup>. Los artículos 1 y 3 de la mencionada Ley introdujeron un nuevo título en el Libro I del Código Civil francés, el XII, el cual se divide en dos capítulos. El primero se denomina “Del Pacto Civil de Solidaridad” y el segundo “Del Concubinato”<sup>173</sup>.*

*En principio, el Pacto Civil de Solidaridad, en adelante PACS surgió como respuesta a dos problemas distintos: el reconocimiento de las parejas de hecho entre homosexuales, por un lado, y por otro, el fenómeno del concubinato. Por tanto, nos ocuparemos exclusivamente del concubinato.*

---

<sup>171</sup> Ley N° 99-944 sobre Pacto Civil de Solidaridad y Concubinato, 16 de Noviembre de 1999, sitio web [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

<sup>172</sup> La misma que fue adoptada por la Asamblea Nacional el 13 de octubre de 1999 después de un año de debates. El 15 de Noviembre del mismo año fue promulgada y declarada conforme con la Constitución francesa. Dentro de esta perspectiva, el objetivo final del PACS es facilitar el acceso a los derechos elementales a las personas que viven juntas y no pueden o no quieren casarse, y quieren organizar mejor su vida común y estar más protegidos que por el simple concubinato.

<sup>173</sup> De acuerdo a lo sostenido por el autor José Ramón de Verda, las uniones de hecho encontraron la más alta sanción legal, al no ser reguladas por una legislación especial y ser abordadas directamente en el Código Civil, considerado como la Constitución Civil de la Republica, y más concretamente en su Libro Primero, el “De Las Personas”. De Verda y Bemonte, José Ramón: “Ley francesa, de 16 de Noviembre de 1999, relativa al Pacto Civil de Solidaridad”, 2000, Pág. 1, sitio web [www.uv.es/ripi/6ley.htm](http://www.uv.es/ripi/6ley.htm).

*La ley N° 99-944 introdujo al Título XII del Código Civil el Capítulo II que comprende un solo artículo dedicado al concubinato. En efecto, el artículo 515-8 dispone que el concubinato es “Una unión de hecho, caracterizado por la vida en común que presenta un carácter de estabilidad y de continuidad, entre dos personas, de sexo diferente o del mismo sexo, que viven en pareja”.*

*El artículo antes citado sólo define el concubinato, pero no regula sus efectos jurídicos, por lo que sus alcances y límites siguen siendo materia de algunas leyes especiales y del pronunciamiento de los tribunales de justicia.*

*En efecto, a falta de un estatuto general relativo a las uniones de hecho, la legislación y jurisprudencia francesa ha elaborado ciertos mecanismos de protección hacia los concubinos. En este sentido tenemos por ejemplo:*

*a.- En materia de protección social, el artículo 13 de la Ley de 2 de enero de 1978 relativa a la Prestaciones Médicas y a la Maternidad, contempla un régimen de protección a favor de la persona que conviva maritalmente con el asegurado, y se encuentre a su cargo efectivo, de manera total y permanente.*

*b.- En caso de ruptura voluntaria, la jurisprudencia ha reconocido ciertas consecuencias que tienden a evitar injusticias que la ruptura puede provocar al conviviente abandonado, aplicando las reglas de derecho común. Por ejemplo:*

*i.- La Corte de Casación francesa ha señalado que es posible reconocer la existencia de una sociedad de hecho que, ante el término de la unión, da lugar a la liquidación de los bienes atribuyéndose a cada uno de los convivientes una parte de las ganancias de la sociedad. Así, la Corte de Casación dedujo la existencia de una sociedad de hecho en base a que el conviviente varón había realizado aportes pecuniarios para la construcción de una vivienda en el terreno*

*perteneciente a la mujer<sup>174</sup>. Asimismo, se admitió a existencia de una sociedad de hecho, porque la concubina había participado en la adquisición del establecimiento comercial de su compañero y en el ejercicio de sus actividades.*

*ii.- La jurisprudencia se ha pronunciado a favor de establecer el equilibrio patrimonial de acuerdo a la teoría del enriquecimiento sin causa. Así, se ha estimado que la colaboración, sin retribución, de la concubina en la explotación del establecimiento comercial del concubino, implica un enriquecimiento injustificado de éste y un empobrecimiento de aquella<sup>175</sup>.*

*iii.- También se ha considerado que frente a la muerte de uno de los conviviente por culpa de un tercero, el concubino sobreviviente tiene derecho a demandar la indemnización de perjuicios. La Corte ha admitido el derecho a indemnización al considerar que “la ruptura de la unión, tras 20 años de duración, que se mantuvo en forma estable, seria y fiel, entraña un daño moral y económico para la sobreviviente, dada a total comunidad de vida existente entre los concubinos<sup>176</sup>.*

*iv.- Por último, especial mención requiere el llamado “pacto de tontine” o cláusula de “accroissement”, que consiste en estipular en el contrato de compraventa de un inmueble, adquirido en común por dos personas, que la entera propiedad del bien pertenecerá a quien de ellas sobreviva, entendiéndose que la premuerta nunca habrá sido propietaria del mismo. Tal pacto tiene, sin embargo, el inconveniente de que frente a discrepancias de los concubinos que lleven al término de la unión, la jurisprudencia niega la posibilidad de pedir la división de la propiedad en vida de ambos.*

---

<sup>174</sup> Sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte de Casación francesa, 16 de Febrero de 1987

<sup>175</sup> Sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte de Casación francesa, 15 de octubre de 1996.

<sup>176</sup> Sentencia pronunciada por la Corte de Casación francesa, 25 de julio de 1995.

#### **4.10. Italia.**

*En el caso de Italia cabe resaltar que ni en su Código Civil ni en su Constitución existe normativa específica sobre las uniones de hecho. Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia de mayo de 1998 declaró la imposibilidad de asimilar la convivencia de hecho a la familia legítimamente constituida<sup>177</sup>.*

*Sin embargo, existe un progresivo reconocimiento jurídico de la figura en estudio, tanto a nivel jurisprudencial como legislativo, sin perjuicio de que en éste último sólo se plasme en normas fragmentarias. Por ejemplo, en relación a los derechos sucesorios, se ha reconocido al conviviente el derecho a sustituir al socio difunto en una cooperativa, en defecto del cónyuge y de los hijos menores<sup>178</sup>.*

*A su vez, se ha previsto la asimilación del conviviente al cónyuge, a fines del reconocimiento del derecho al resarcimiento de los daños. La norma más específica al respecto es la contenida en la Ley de julio de 1978, que en su artículo 6 admite el derecho de suceder en el arrendamiento al compañero o compañera en caso de muerte de uno de ellos, e incluso, en los supuestos de término de la unión.*

*En cuanto al ámbito jurisprudencial, en sentencia pronunciada el 20 de enero de 1988 por el Tribunal de Pisa, se estableció que respecto a las adquisiciones efectuadas durante la convivencia era inadmisibles aplicar analógicamente las normas civiles que regulan las relaciones patrimoniales*

---

<sup>177</sup> Sentencia de la Corte Constitucional, mayo 1998.

<sup>178</sup> Ley de 1992, denominada de “Empresa Familiar”, citada por Monti, Eduardo Jorge, “Uniones de Hecho: Influencia del Derecho Europeo, Posibilidad de Regulación en la Argentina y en Otros Países.”, Ponencia presentada para el X Congreso Internacional de Derecho de Familia, Argentina, 1998, Pág 2.

conyugales. Se sostuvo que, al finalizar la unión de hecho, ninguno de los convivientes puede pretender parte alguna del inmueble adquirido a título exclusivo por el otro, salvo que pruebe la existencia de donación indirecta o una interposición real de persona<sup>179</sup>.

Asimismo, la Corte Constitucional italiana, en sentencia N° 404 de 7 de abril de 1988<sup>180</sup>, declaró la inconstitucionalidad del artículo 6 inciso 1° de la ley 392 de 27 de Julio de 1978 por no comprender entre los sucesores de la titularidad del contrato de arrendamiento, en caso de muerte del inquilino, al conviviente *more uxorio*. Los principales argumentos para sostener el mencionado fallo fueron:

i.- La ley no pretende amparar la familia nuclear, ni la parental, sino la convivencia misma. El espíritu de la Ley es impedir que alguien se quede sin techo desde que el derecho a la vivienda se encuentra comprendido dentro de los elementos esenciales que conforman el Estado democrático-solidario; y, ii.- La exclusión de la unión de hecho, crea desigualdad inconstitucional; no se trata de asimilar el concubinato con el matrimonio, sino de no tratar discriminatoriamente este tipo de unión. Entre el parentesco y la convivencia, debe darse privilegio a la segunda.

Por su parte, la doctrina italiana no ha tenido reparo en reconocer pleno valor a las convenciones que suscriban los miembros de la unión, ya sea para regular el uso de la vivienda común o para establecer la obligación de compartir gastos familiares, como asimismo la estipulación de una indemnización compensatoria por parte de quien ocasiona la ruptura de la unión. Por último,

---

<sup>179</sup> Sentencia del 20 de Enero de 1988, Tribunal de Pisa, citada por Mioli Barbara: “La Familia de Hecho”, Maggioli Editore, 1996, Pág. 38.

<sup>180</sup> Sentencia de la Corte Constitucional italiana publicada en Revista General de Derecho, 1993, septiembre año XLIX N° 588, Pág. 8283.

*cabe mencionar que con fecha 12 de marzo de 1998 se presentó ante el Parlamento Italiano un proyecto sobre uniones de hecho entre personas del mismo sexo<sup>181</sup>.*

*En la actualidad, a diferencia las legislaciones latinoamericanas como del este europeo, los países nórdicos pertenecen aquél grupo de países europeos en los que la convivencia no matrimonial constituye una forma familiar consolidada, por lo cual existe un amplio reconocimiento legal al respecto.*

*En general, países como Dinamarca, Suecia, Noruega y Holanda han regulado las uniones de hecho, otorgándoles un estatuto jurídico específico y propio, a través del cual se les otorgan efectos similares al matrimonio, pero con ciertas limitaciones, fundamentalmente en materia de adopción y acceso a técnicas de fecundación artificial. Como hemos reiterado con anterioridad, nuestra postura frente a las uniones homosexuales es de un absoluto repudio, más aún si se les otorga derechos como los de adopción y/o técnicas de fecundación artificial<sup>182</sup>. Sin embargo, es importante analizar estas regulaciones a fin de adoptar criterios positivos que beneficien el reconocimiento de derechos a favor de los integrantes de una familia constituida por una unión de hecho.*

*El primer país en legislar estas uniones fue Dinamarca con la ley sobre Registros de Parejas de Hecho de 1° de octubre de 1989. Por su parte, Noruega hizo lo mismo en el año 1993, Suecia en 1995 y Holanda en 1997.*

---

<sup>181</sup> Por información buscada en sitios de Internet referidos a páginas específicas a la legislación italiana, hasta el año 2002, no existe constancia de la promulgación de la referida propuesta de ley.

<sup>182</sup> Cabe destacar, que estos países han sido los pioneros en regular las uniones de hecho con independencia de la orientación sexual de los sujetos.

*La regla general es que las parejas de hecho que lo deseen, ya sean homo o heterosexuales, pueden inscribirse en un Registro sobre Parejas de Hecho, con lo cual se las equipara al matrimonio para los efectos legales. Este sistema se ha denominado “convivencia registrada”. Para entrar al sistema, es necesario que la unión se establezca sólo entre dos personas, sin importar su orientación sexual; que ninguna de ellas esté casada o forme actualmente parte de alguna otra convivencia registrada; que sean mayores de edad y no tengan relación de parentesco.*

*En lo que dice relación con el procedimiento para registrarse, es necesario efectuar una declaración ante las autoridades competentes, acompañando los documentos que acrediten el cumplimiento de todos los requisitos establecidos por la ley. La ceremonia finaliza por un juramento de las partes en que manifiestan la intención de formar la convivencia registrada, para luego inscribirla en un registro formado para tal efecto. Una vez inscrita, la unión empieza a generar derechos y obligaciones, similares a los del matrimonio.*

*Por ejemplo, surge la obligación de ayuda mutua y auxilio económico; se forma una comunidad respecto de los bienes y deudas contraídas en conjunto, con la posibilidad de pactar lo contrario, antes o durante la convivencia; se otorga el derecho a los sujetos de la unión de cobrar pensiones de viudez, así como seguros de vida en el caso que uno de ellos muera. A continuación analizaremos de manera muy general la legislación específica de Dinamarca, Suecia y Holanda.*

#### **4.11. Dinamarca.**

*En Dinamarca, en virtud de la Ley N° 372 de 7 de julio de 1989, sobre Registro de Parejas de Hecho (“Lov om registreret partnerskab”), se estableció que dos personas del mismo sexo podían registrarse como “compañeros”, recociéndoseles una serie de derechos, similares a los que gozan los cónyuges.*

*Como requisito fundamental para optar al registro de la unión, la Ley exige que ambos convivientes sean de nacionalidad danesa, sin perjuicio de que se otorga la posibilidad de que dos extranjeros puedan inscribir una unión, siempre que hayan residido pos más de dos años en Dinamarca. Con posterioridad, la Ley N° 360 de 2 de junio de 1999 (“lov om ændring af lov om registreret partnerskab”) modificó la anterior, en el sentido de exigir la nacionalidad danesa y residencia a uno solo de los sujetos miembros de la unión<sup>183</sup>.*

*Las principales diferencias que es posible advertir entre los efectos otorgados a una convivencia registrada y los matrimoniales son en relación a la prohibición de adoptar que se establece a los miembros de una unión de hecho, así como la negativa de acceder a técnicas de reproducción asistida como la inseminación artificial.*

#### **4.12. Suecia.**

*En Suecia se parte de la base de que la unión de hecho es una forma de vida familiar legítima, considerándose que la legislación debe ser neutral frente a las distintas formas de cohabitación y la moral que ellas puedan representar.*

*En respuesta al alto porcentaje que este tipo de uniones representaba en el país, se impulsó lo que hoy en día es la legislación vigente, representada por la Ley N° 232 de 1987 denominada “Ley de Cohabitantes – Viviendas Compartidas”. Esta ley acentúa su protección en el miembro más débil de la relación, considerando que tiene ese carácter, quien se queda a cargo de los hijos o*

---

<sup>183</sup> El artículo 2 establece que “el registro de una pareja de hecho sólo tiene lugar si: 1.- una de las partes es de nacionalidad danesa y tiene residencia fija en Dinamarca, o 2.- ambas han tenido residencia en Dinamarca los últimos dos años anteriores al registro.” (Ley N° 372 de 7 de Julio de 1989 y Ley N° 360 de 2 de Junio de 1999).



*quien se encuentra discapacitado. La norma no es imperativa: las partes pueden no acceder a sus beneficios y regular de otra forma las consecuencias de la unión, salvo en lo que respecta a la protección establecida a aquél de los convivientes que se queda con los hijos menores o fuere discapacitado.*

*La ley de cohabitación regula exclusivamente lo que ha de hacerse con la vivienda y los enseres comunes, dejando al margen todos los demás bienes. En el caso de fallecimiento de uno de los cohabitantes, la ley no da derecho de herencia al sobreviviente, pero le garantiza conservar bienes hasta cierto valor. El reclamo de la vivienda familiar debe efectuarlo el conviviente supérstite, en un plazo no mayor de tres meses desde el fallecimiento del otro.*

*Todo esto demuestra que si bien la ley ofrece protección al conviviente afectado, ésta es de carácter restrictivo y más limitada si se compara con la matrimonial. La ley ha buscado establecer principios equitativos evitando ventajas de uno sobre el otro de los convivientes. Por ello, aún en el caso de que por mayor necesidad uno de los miembros de la pareja debiera retener la propiedad, debe efectuar respecto del otro una compensación, igual, equivalente o aún menor.*

*Esta normativa se aplica a las relaciones heterosexuales, sin perjuicio de que al momento en que la mencionada ley fue dictada, se sancionó la Ley de Cohabitantes Homosexuales (1987/13). En virtud de esta última, si dos personas viven juntas en una relación homosexual, es posible aplicarles las previsiones que contemplan las leyes relativas a parejas heterosexuales que cohabitan.*

*Junto con esto, encontramos la Ley de Registro de la Pareja de Hecho de 1994, la cual se refiere única y específicamente al registro de las parejas homosexuales. De acuerdo a lo señalado por esta normativa, si dos personas del mismo sexo solicitan el registro de su unión, se producen los mismos efectos legales del matrimonio, excepto en los que se refiere a las condiciones para la adopción y al acceso a técnicas de fecundación asistida.*

*Podemos advertir que en el derecho sueco existe un tratamiento jurídico distinto para las parejas homosexuales registradas, a las cuales se les aplica el régimen del matrimonio, de aquellas que no se registran, a las cuales sólo se les aplica el régimen previsto para las uniones de hecho entre personas de distinto sexo contemplado en la Ley N° 232 de 1987, en virtud de la cual se regulan algunas consecuencias de este tipo de uniones, pero no en los mismos términos del matrimonio. Por ejemplo, la unión de hecho homosexual no registrada, no genera obligación alimentaria ni derecho a herencia, los que si tiene la unión registrada<sup>184</sup>.*

#### **4.12. Holanda.**

*En Holanda, después de algunas dificultades, en 1997 se dictó la Ley de "registered partnership" de aplicación a las parejas de hecho tanto hetero como homosexuales. La gran diferencia con respecto al matrimonio reside en los efectos relativos a la filiación.*

*Esta ley no permite la adopción por lo compañeros del mismo sexo, pero posibilita la custodia conjunta del hijo o de la hija de uno de ellos. A su vez, establece que el compañero del progenitor está obligado a dar alimentos al menor, el cual puede adoptar el apellido de aquél y será considerado hijo para los efectos del impuesto sucesorio<sup>185</sup>.*

*En 1996 se creó una Comisión para aceptar la posibilidad del matrimonio civil entre personas del mismo sexo. La mayoría de ella realizó una propuesta tendiente a permitir el matrimonio entre homosexuales, pero diferenciándolo del matrimonio entre heterosexuales: sólo este último daría lugar a efectos sucesorio. Cabe señalar que tres de los ocho miembros de la comisión*

---

<sup>184</sup> Medina, Graciela: "Informe sobre la Legislación de los Países Bajos, Escandinavos y Canadá en relación a las Uniones Homosexuales, Noviembre 2000, sitio web [www.noticias.juridicas.com/areas/70-derecho](http://www.noticias.juridicas.com/areas/70-derecho).

<sup>185</sup> Actualmente la mencionada ley se encuentra en revisión.

*opusieron serias reservas a esta opción, por lo que se consideró más prudente esperar y verificar el funcionamiento del instituto de "registered partnership"<sup>186</sup>.*

*Finalmente, el 12 de septiembre del 2000, el parlamento holandés aprobó el matrimonio entre personas del mismo sexo, en las mismas condiciones que las parejas heterosexuales. Esto significa una plena equiparación en todos los derechos y obligaciones inherentes al matrimonio, incluyendo la posibilidad de adoptar menores.*

*Analizadas todas estas leyes especiales y Códigos Civiles, que han regulado, algunos de manera amplia y otros no, la constitución, el reconocimiento, los derechos y obligaciones que emergen de una unión de hecho, podemos nuevamente afirmar que la regulación que planteamos no es una mera postura innecesaria, y es precisamente todo lo contrario, el derecho no puede ser indiferente a esta realidad, y por tanto desamparar jurídicamente a aquellas personas que siendo el fin supremo de la sociedad y del Estado merecen tutela legal.*

---

<sup>186</sup> Medina, Graciela: "Informe sobre la Legislación de los Países Bajos, Escandinavos y Canadá en relación a las Uniones Homosexuales, Noviembre 2000, sitio web [www.noticias.juridicas.com/areas/70-derecho](http://www.noticias.juridicas.com/areas/70-derecho).

### **CAPÍTULO III**

#### **ANALISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO – MODELO TEORICO**

##### **3.1. ANALISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO**

*El propósito de la investigación es generar reflexión y debate planteando una propuesta sobre una forma común y actual de constituir familia como lo es la unión de hecho, cuyo índice en nuestra sociedad va en incremento; pretendiendo especialmente resolver el problema que se ha generado con el Régimen Patrimonial al que se le ha limitado.*

*Al advertir las dificultades surgidas en las relaciones patrimoniales de las uniones de hechos, haciendo un análisis jurídico y contrastado con la realidad y equiparando las relaciones patrimoniales de las uniones de hecho con las existentes en el matrimonio, se superaría las dificultades advertidas que vulneran los derechos patrimoniales de la familia, determinando lo siguiente:*

*Si en el Perú se contara con un marco jurídico completo que codifique cabalmente las relaciones personales, patrimoniales y frente a terceros de las parejas unidas de hecho, estaríamos garantizando a la institución jurídica de la unión de hecho y por ende favoreciendo a la familia*

*El definir jurídicamente en las normas existentes los conceptos de comunidad y sociedad de bienes, aplicadas a las uniones de hecho se garantizaría los bienes patrimoniales de las uniones de hecho.*

*Al prohibir a las uniones de hecho acogerse al régimen de separación de patrimonios se niega una realidad evidente y no se brinda las garantías legales para proteger el patrimonio afectando las relaciones familiares entre sí y frente a terceros.*

*El reconocimiento de la existencia de la unión de hecho, supeditada al transcurso de los dos años y el tramitarse en la vía procesal civil de conocimiento es una evidencia de la falta de protección a sus relaciones especialmente al patrimonio generado; siendo necesario adoptar una posición de reconocimiento a una forma diferente de constituir una familia.*

*Urge en consecuencia atender la problemática y para ello en la investigación se ha considerado modificar la Constitución Política del Perú y el Código Civil en lo que respecta a las uniones de hecho y su régimen patrimonial.*

### **3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN**

*La presente investigación jurídica está enmarcada en el modelo cualitativo , el diseño es Descriptivo de tipo analítico propositivo, teniendo como finalidad determinar las características o rasgos de la situación objeto de estudio para diseñar una propuesta legal que supere las dificultades encontradas en la aplicación del Régimen Patrimonial a la Unión de hecho como otra forma de configurar una familia.*

- A. Es Descriptivo:** *En razón que se ha descrito la situación legal del Régimen Patrimonial de la unión de hecho, resaltando sus aspectos particulares, analizando la situación y advirtiendo las dificultades presentadas que impiden la protección real del patrimonio de las uniones de hecho, permitiendo efectuar propuestas que coadyuven a un eficaz tratamiento legal que permita optar por un régimen al que tenga acceso en libertad y equiparado al vigente en el matrimonio civil.*
- B. Es Analítico :** *Porque para poder establecer una propuesta es necesario primero realizar un análisis de la doctrina, legislación y jurisprudencia existente respecto a la unión de hecho y régimen patrimonial, evidenciar la realidad a través de los procesos judiciales de reconocimiento de unión de hecho y las opiniones de los operadores de justicia como los jueces, fiscales especializados en familia, así como trabajadores del poder judicial y abogados especializados en el tema y en base a ello proponer una reforma constitucional y modificatoria de la norma sustantiva civil.*
- C. Es propositivo:** *Porque se propone con la elaboración de un Proyecto de Ley reformar el artículo 5 de la Constitución Política del Estado, así como la modificatoria del artículo 326 del Código Civil con la finalidad de lograr adoptar el mismo régimen patrimonial que se aplica al matrimonio civil para las familias de hecho, es decir en cuanto a su patrimonio la*

*familia sea regulada por un solo régimen patrimonial en el que ambos puedan elegir entre la sociedad de gananciales y la separación de patrimonios.*

### **3.3. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN**

*Si se afectan las relaciones patrimoniales en las uniones de hecho ante la carencia de un marco jurídico completo en el que no se define la sociedad o comunidad de bienes y en el que se aplica la sociedad de gananciales como único régimen patrimonial, previo reconocimiento de su existencia, entonces deben ser protegidas equiparando las relaciones patrimoniales con las vigentes en el matrimonio civil, reformando el art. 5 de la Constitución Política del Perú y modificando el art. 326 del Código Civil. Las modificaciones propuestas serían las siguientes:*

#### **Reforma del art. 5 de la Constitución Política del Perú:**

*La unión estable de un varón y una mujer libres de impedimento matrimonial que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones reconocidas en las relaciones patrimoniales para el matrimonio .*

#### **Modificación del primer párrafo del art. 326 del Código Civil:**

*La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, con capacidad legal para celebrarlo y mantenida por un periodo no menor de un año, producirá todos los efectos del matrimonio, respecto al régimen patrimonial cuando haya sido reconocido judicialmente a solicitud de uno de ellos o el conviviente supérstite o los herederos.*

#### **Incorporación del art. 326 – A del Código Civil:**

*Art. 326 – A: La sentencia consentida y ejecutoriada en el proceso de reconocimiento judicial de las uniones de hecho, deberá ser inscrita en el Registro de Estado Civil.*

### **3.4. VARIABLES:**

**a. Variable independiente:** *Uniones de hecho heterosexuales, estables, públicas, cuyos convivientes tengan capacidad legal para solicitar el reconocimiento de las uniones de hecho con la finalidad de garantizar sus relaciones patrimoniales.*

**b. Variable dependiente:** *Reforma del art. 5 de la Constitución Política del Perú y modificación del art. 326 del Código Civil vigente, documentos legales en las que se garantiza los derechos y obligaciones patrimoniales de las uniones de hecho como las existentes en el matrimonio.*

## VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	SUBINDICADORES	INDICES	TÉCNICAS
<b>Uniones de hecho heterosexuales</b>	<b>Sentencias de reconocimiento de uniones de hecho 2009-2010</b>	Número de Sentencias de reconocimiento de uniones de hecho 2009-2010	Número de sentencias Fundadas	Análisis de documentos
			Número de sentencias Infundadas	Encuesta
		Disposición respecto al patrimonio	Número de medidas cautelares Tipo de medida cautelar	
		Sexo	Número de varones Número de mujeres	
	<b>Condiciones socioeconómicas de los convivientes litigantes</b>	Edad	Edades 18-30 Edades 31-43 Edades 44-56 Edades 57 a más	
		Nivel educativo	Instruc. primaria Instruc. secundaria Instruc. superior	
		Ingresos	Mínimo vital Más del mínimo vital	
		Tiempo de convivencia	Dos años	

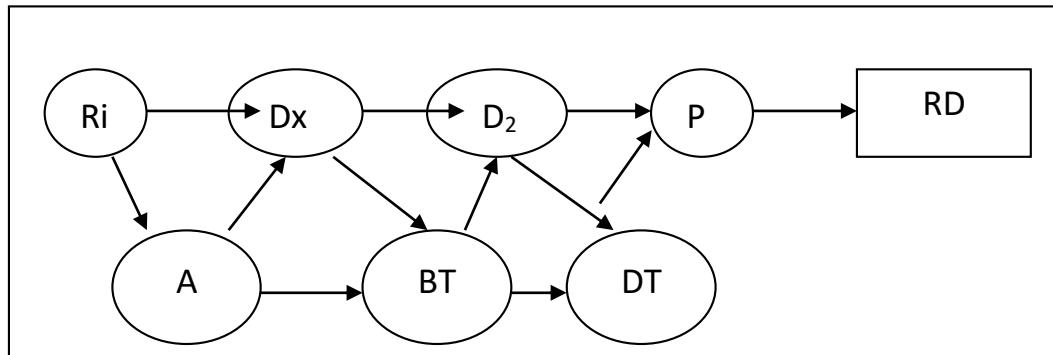


	<b>Bienes inscritos de las uniones de hecho 2009-2010</b>	<i>Bienes inmuebles Bienes muebles</i>	<i>Más de dos años  Número de bienes inmuebles Número de bienes muebles</i>	
--	---	--	---	--

<b>VARIABLE DEPENDIENTE</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>SUBINDICADO RES</b>	<b>INDICES</b>	<b>TÉCNICAS</b>
<b>Constituciones del Perú</b>	Constitución de 1979 Constitución de 1993	Artículo referente a las uniones de hecho y régimen patrimonial	Número de artículos	Análisis de documentos
<b>Leyes Peruanas actuales</b>	uniones de hecho y Régimen Patrimonial	Artículos referentes a las uniones de hecho y régimen patrimonial	Número de leyes Número de artículos	
<b>Jurisprudencia peruana 2010 - 2011</b>	uniones de hecho y Régimen Patrimonial	Disposiciones en favor o en contra en cuanto a las uniones de hecho y régimen patrimonial	Número de jurisprudencia de los años 2009-2010	

### 3 5. .DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

*Este estudio según la dimensión temporal es de corte transversal porque trata de determinar cuál es el comportamiento de las dificultades existentes en el tratamiento jurídico del régimen patrimonial de la unión de hecho y la necesidad de una reforma de las norma rectoras como lo es la Constitución Política y el Código Civil.*



*Donde:*

*Ri = Realidad inicial observada y descrita.*

*A = Estudios de investigación relacionados con Ri.*

*D = Problema analizado y explicado a partir de A.*

*BT = Aspectos jurídicos doctrinarios de la realidad estudiada*

*D2 = Deducción obtenida a partir de Dx y BT.*

*DT = Diseño teórico*

*PS = Propuesta de Solución.*

*RD = Realidad Deseada*

### **3.6. POBLACIÓN :**

*El población de la presente investigación comprende a la sumatoria de todos los datos de los dominios de las dos variables identificadas comprendiendo, operadores del derecho, comunidad jurídica, litigantes, expedientes judiciales de reconocimiento de unión de hecho, planteamientos teóricos y doctrinarios, normas, jurisprudencia y legislación comparada.*

*En el diseño descrito se examinará los efectos de las variables, asumiendo que la variable independiente ha ocurrido señalando los efectos sobre la variable dependiente.*

### **3.7. MUESTRA:**

*Se ha considerado el número de expedientes cuya materia sea el Reconocimiento de las Uniones de hecho entre los años 2009 – 2010 del Distrito de Chiclayo los mismos que se encontraban con sentencia en el Archivo Central del Distrito Judicial de Chiclayo.*

*Se ha contado con las opiniones respecto al tema en estudio de los operadores de justicia entre ellos fiscales y jueces civiles especializados en familia y especialistas legales del Distrito de Chiclayo, siendo el total de la población de 20 personas, constituyendo la muestra a considerar en el presente estudio.*

### **3.8. FUENTES PARA LA OBTENCIÓN DE LA INFORMACIÓN.**

#### **A. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

*Para la recolección de información en el trabajo de investigación, se ha utilizado las siguientes técnicas:*

##### **A.1. Investigación de campo:**

*Se realizó con el objetivo de recopilar información, que permita conocer los criterios que manejan*

los operadores de justicia respecto al régimen patrimonial, aplicado a la unión de hecho y las dificultades jurídicas advertidas, según los casos registrados en los juzgados y fiscalías especializadas de familia y considerando los expedientes concluidos que están registrados en el Archivo Central del Distrito Judicial de Lambayeque, correspondientes a los tramitados en el distrito de Chiclayo durante los años 2009 y 2010, aportando la información de la realidad legal del régimen patrimonial de la unión de hecho que es la variable independiente, frente a su regulación legislativa la misma que consta en Constitución Política de Estado y el Código Civil de 1984 que constituyen las normas rectoras de diversas normas referidas a la unión de hecho y su tratamiento patrimonial, siendo la variable dependiente.

#### **A.2. La técnica del análisis documental:**

Se ha utilizado como instrumentos de recolección de datos: fichas textuales y de resumen; teniendo como fuentes libros y documentos de la institución de unión de hecho; **Ficha de análisis de expedientes y sentencias de procesos de unión de hecho y la Ficha de análisis de jurisprudencia y normas legales que se ha usado** para obtener datos de los dominios de las variables y que han permitido elaborar el marco de referencia pudiendo contrastar la realidad existente, extrapolando ideas respecto al objeto de estudio.

#### **A.3. La técnica de la encuesta:**

Se ha empleado como instrumento un cuestionario; previamente estructurado y a través del contacto directo con los fiscales y jueces especializados en familia del Distrito de Chiclayo se ha obtenido información respecto a la problemática que ha permitido profundizar la información de interés en el estudio.

### **3.9 MATERIALES:**

Entre los **materiales** que se han considerado en la investigación realizada los materiales de escritorio entre ellos papel bond de tipo A4 de 80 gr, fichas bibliográficas, lápices, lapiceros, resaltadores, corrector y archivadores, así como impresiones, fotocopias, serigrafía y pasajes.

### **3.10. METODOS Y PROCEDIMIENTOS PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS**

*Se empleado en la investigación el **METODO INDUCTIVO -DEDUCTIVO** y a través de la inferencia basada en la lógica y el razonamiento se ha obtenido conclusiones generales respecto a la figura jurídica de la unión de hecho y su régimen patrimonial equiparable al matrimonio mediante un análisis dogmático jurídico que ha permitido, reformar un artículo de la Constitución y la modificación de dos artículos del Código Civil referente a la unión de hecho y su régimen patrimonial.*

## **CAPÍTULO IV**

### **ANALISIS Y DISCUSION DE LOS RESULTADOS**

#### **4. ANALISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

*En esta etapa del proceso de investigación se ha procedido a racionalizar los datos obtenidos a fin de explicar e interpretar las posibles relaciones que expresan las variables propuestas y estudiadas.*

*Se han diseñado tablas estadísticas que permitieron aplicar técnicas de análisis facilitando el proceso de interpretación y explicación. El análisis expresado ha utilizado la lógica inductiva-deductiva.*

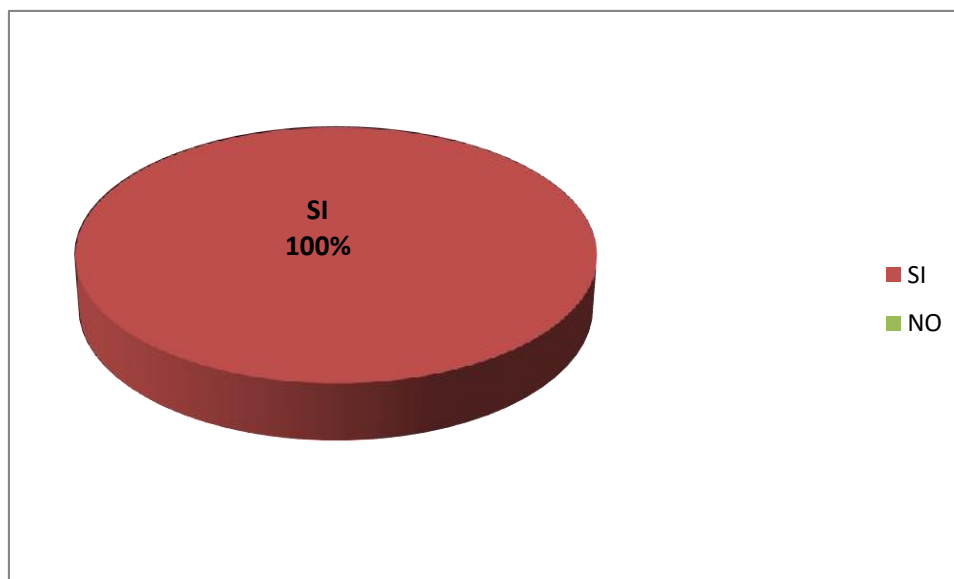
#### 4.1. ANALISIS DE LA ENCUESTA APLICADA

**CUADRO N°01: El matrimonio y la unión de hecho son formas de constituir una familia en el Perú**

<b>Pregunta N°01</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<i>La unión legal como el matrimonio y la unión de hecho, ambas son formas de constituir una familia y a las que tiene que proteger el Estado, conforme lo establece en su artículo 4 la Constitución Política del Perú.</i>	20	100	0	0

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la ejecución de la tesis.

**GRÁFICO N° 01: El matrimonio y la unión de hecho son formas de constituir una familia en el Perú**



**ANALISIS:** El 100% de los encuestados consideran que el matrimonio y la unión de hecho son formas de constituir una familia a las que el Estado tiene que proteger, según lo dispuesto en el art. 4 de la Constitución Política del Perú.

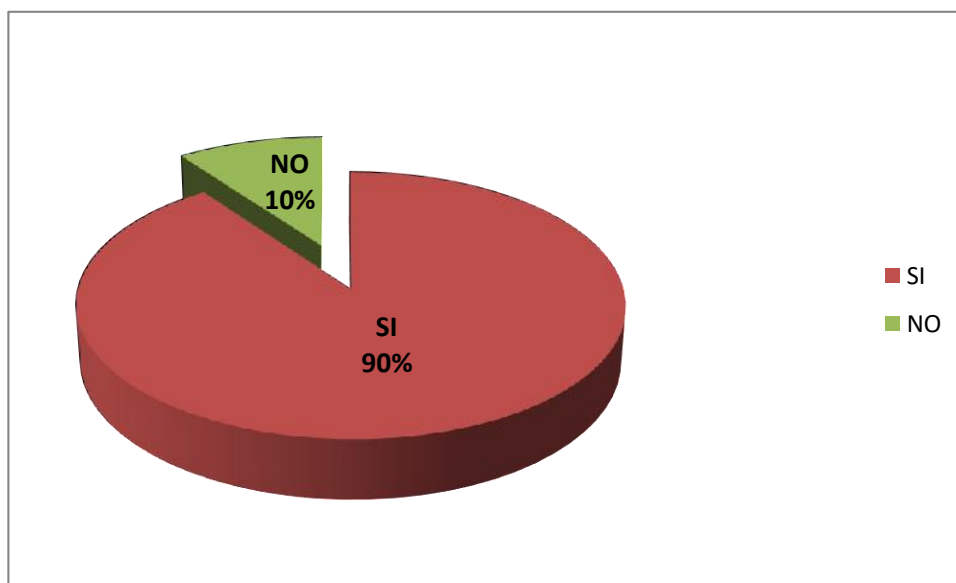


**CUADRO N° 02: Carencia de un marco jurídico que codifique las relaciones patrimoniales de las uniones de hecho frente a terceros**

<b>Pregunta N°02</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<i>Nuestra legislación carece de un marco jurídico completo que codifique cabalmente las relaciones patrimoniales y frente a terceros de las parejas unidas de hecho.</i>	18	90	2	10

*Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la tesis.*

**GRÁFICO N° 02: La legislación peruana carece de un marco jurídico que regule las relaciones patrimoniales de las uniones de hechos, frente a terceros.**



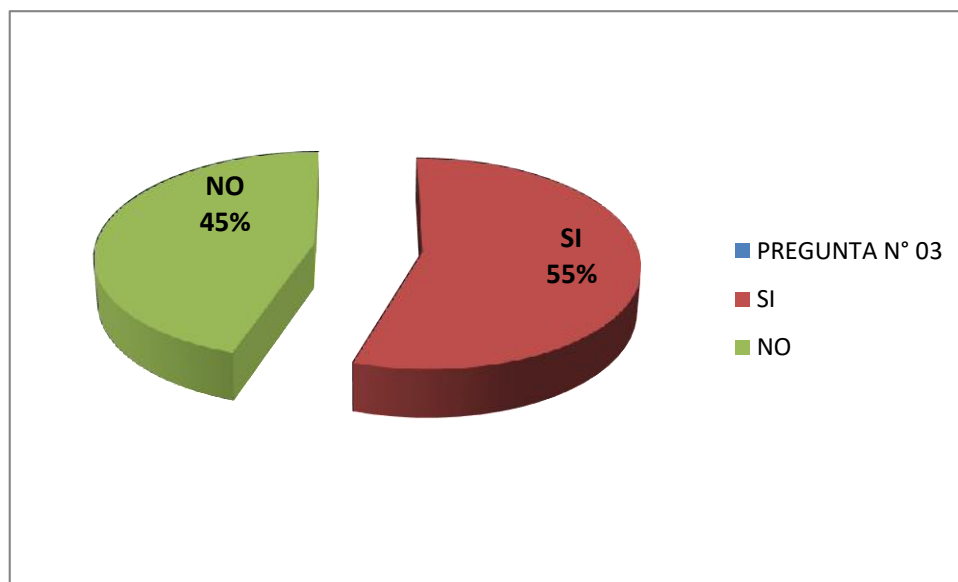
*ANÁLISIS: El 90% de los operadores de justicia encuestados manifiestan que nuestra legislación carece de un marco jurídico completo en las uniones de hecho que pueda codificar cabalmente las relaciones patrimoniales y las relaciones frente a terceros y el 10 % señala que la legislación en cuanto a las relaciones patrimoniales y las relaciones frente a terceros de las uniones de hecho si tiene un marco jurídico completo codificado.*

**CUADRO N° 03: Existencia de diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.**

<b>Pregunta N° 03</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Existen diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial en las uniones de hecho	11	55	9	45

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.

**GRÁFICO N° 03: Existencia de diferencias entre comunidades de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial en las uniones de hecho.**



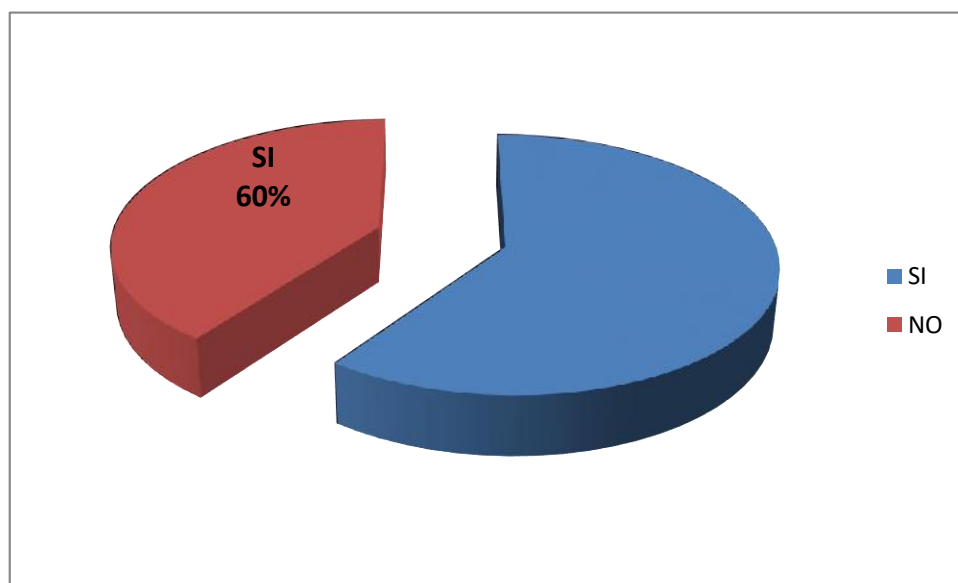
**ANÁLISIS:** El 55 % de los encuestados han respondido si que existen diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial en las uniones de hecho, frente a un 45% que han respondido negativamente.

**CUADRO N° 04: Diferencias determinadas por la jurisprudencia entre la comunidad de bienes y sociedad de bienes en el Régimen Patrimonial de las uniones de hecho.**

<b>Pregunta N°04</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<i>La jurisprudencia nacional ha determinado las diferencias existentes entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.</i>	12	60	8	40

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la tesis.

**GRÁFICO N°04: Diferencias determinadas por la jurisprudencia entre la comunidad de bienes y sociedad de bienes en el régimen patrimonial de las uniones de hecho**



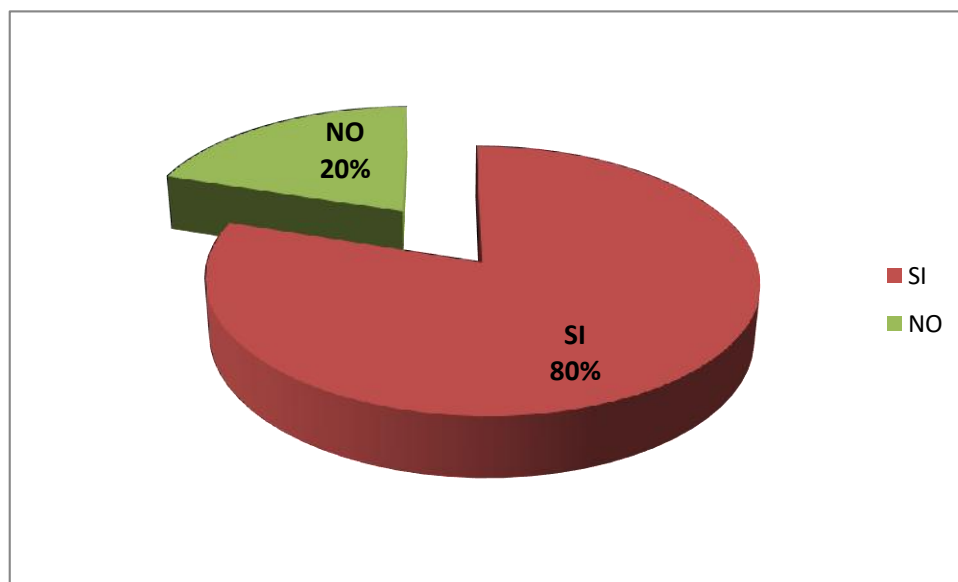
**ANÁLISIS:** El 60% de los encuestados consideran que la jurisprudencia nacional si ha determinado las diferencias existentes entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho y el 40% señala que la Jurisprudencia nacional no ha determinado estas diferencias.

**CUADRO N° 05: Existencia en la doctrina jurídica de diferencias entre Comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.**

<b>Pregunta N°05</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
En la doctrina jurídica existe diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.	16	80	4	20

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la tesis.

**GRAFICO N°05: Existencia en la doctrina jurídica de diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.**



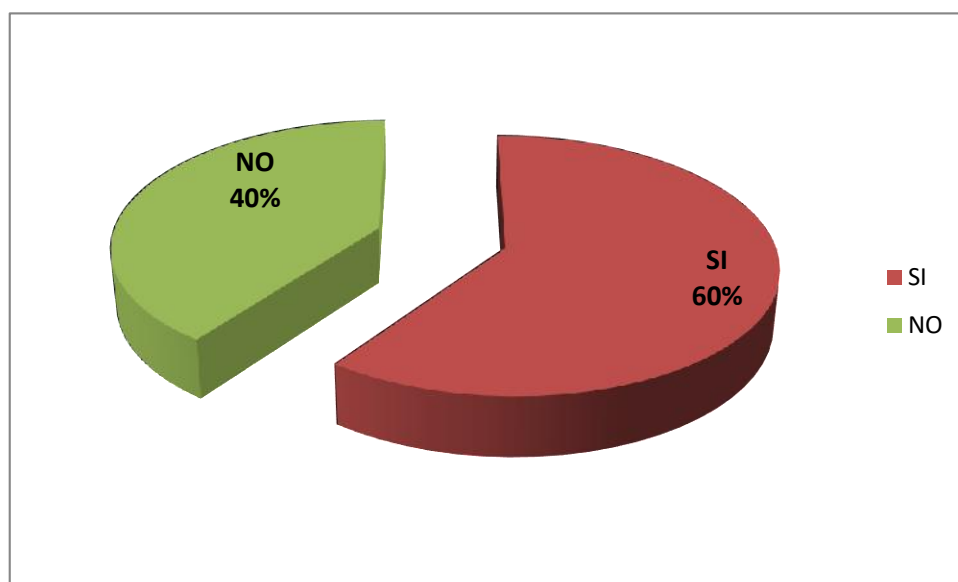
**ANÁLISIS:** El 80% de los operadores de justicia encuestados han respondido que en la Doctrina jurídica existen diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho, frente a un 20 % que precisa que la doctrina jurídica no ha señalado estas diferencias.

**CUADRO N° 06: Impedimento a las uniones de hecho de acogerse legalmente al régimen de separación de patrimonios en el sistema jurídico.**

<b>Pregunta N° 06</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<i>En el sistema jurídico peruano se impide a las uniones de hecho acogerse legalmente al régimen de separación de patrimonios.</i>	12	60	8	40

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.

**GRAFICO N° 06: Impedimento a las uniones de hecho de acogerse legalmente al régimen de separación de patrimonios en el sistema jurídico.**



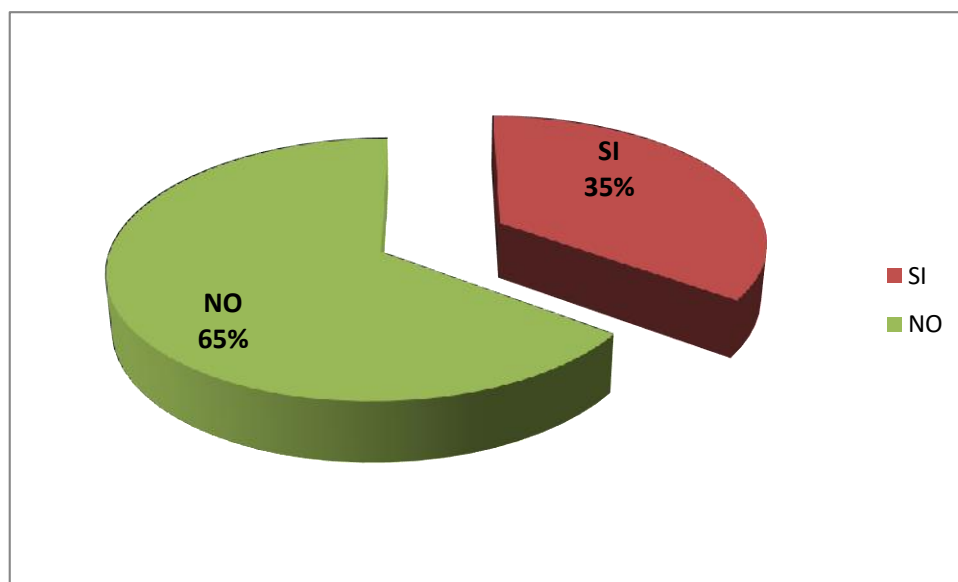
**ANÁLISIS:** El 60% de los encuestados han respondido que el sistema jurídico peruano, si impide a la uniones de hecho acogerse legalmente al régimen de separación de patrimonios, ante un 40% que ha respondido que no existe impedimento en el sistema jurídico para que las uniones de hecho puedan acogerse legalmente al régimen de separación de patrimonios,

**CUADRO N° 07: Protección jurídica de los bienes generados durante la unión de hecho.**

<b>Pregunta N°07</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Los bienes generados durante las uniones de hecho se encuentran jurídicamente protegidos.	7	35	13	65

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.

**GRÁFICO N° 07: Protección jurídica de los bienes generados durante la unión de hecho.**



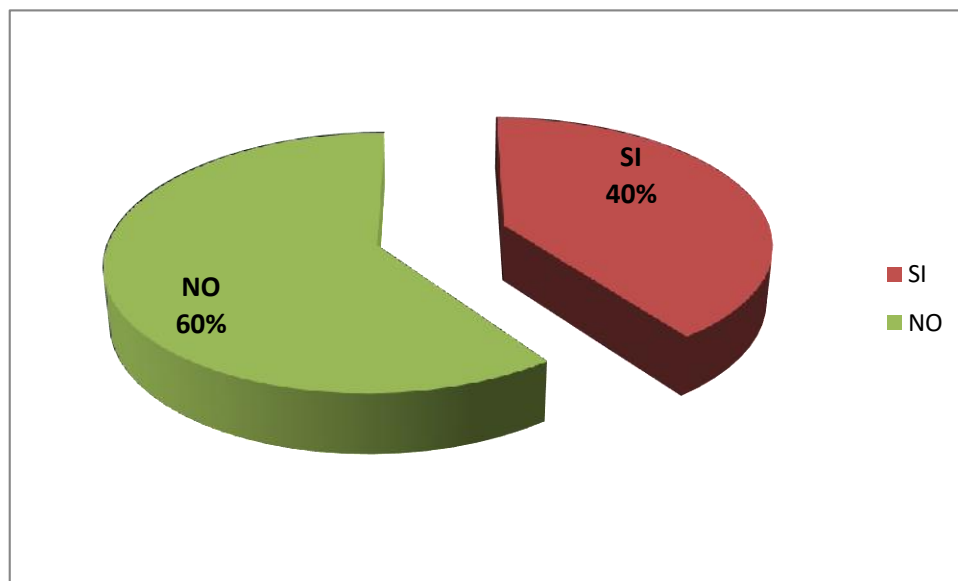
**ANÁLISIS:** De los operadores de justicia encuestados el 65% han señalado que los bienes generados durante las uniones de hecho no se encuentran protegidos jurídicamente, frente a un 35 % que considera que si se encuentran protegidos los bienes de las uniones de hecho.

**CUADRO N°08:** Tiempo de dos años establecido para el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.

<b>Pregunta N°08</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
Considera excesivo el tiempo de dos años establecidos para el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
	8	40	12	60

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.

**GRAFICO N° 08:** Tiempo de dos años establecido para el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.



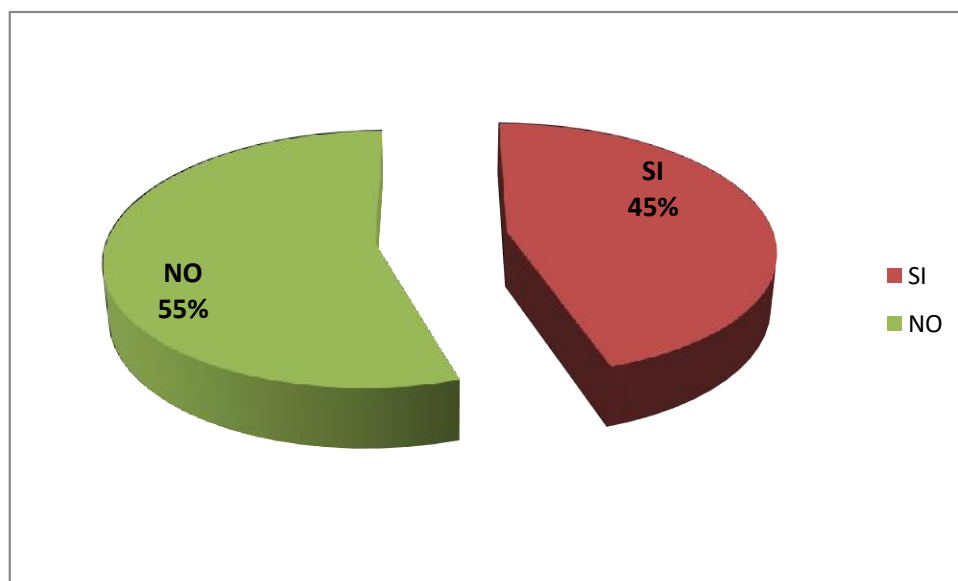
**ANALISIS:** El 60% de los encuestados han precisado que no consideran excesivo el tiempo de dos años establecidos para el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho y el 40% ha manifestado que si es excesivo el tiempo previsto por la norma

**CUADRO N° 09: Vía procesal en la que se tramita el reconocimiento legal de la unión de hecho.**

<b>Pregunta N°09</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
<i>Es adecuada la vía procesal en la que se tramita el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.</i>	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
	9	45	11	55

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.

**GRÁFICO N° 09: Vía procesal en la que se tramita el reconocimiento legal de la unión de hecho.**



**ANÁLISIS:** El 55% de los operadores de justicia encuestados han respondido que no es adecuada la vía en la que se tramita el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho, frente al 45 % que ha indicado que si es adecuada la vía procedimental en el trámite de reconocimiento de las uniones de hechos.

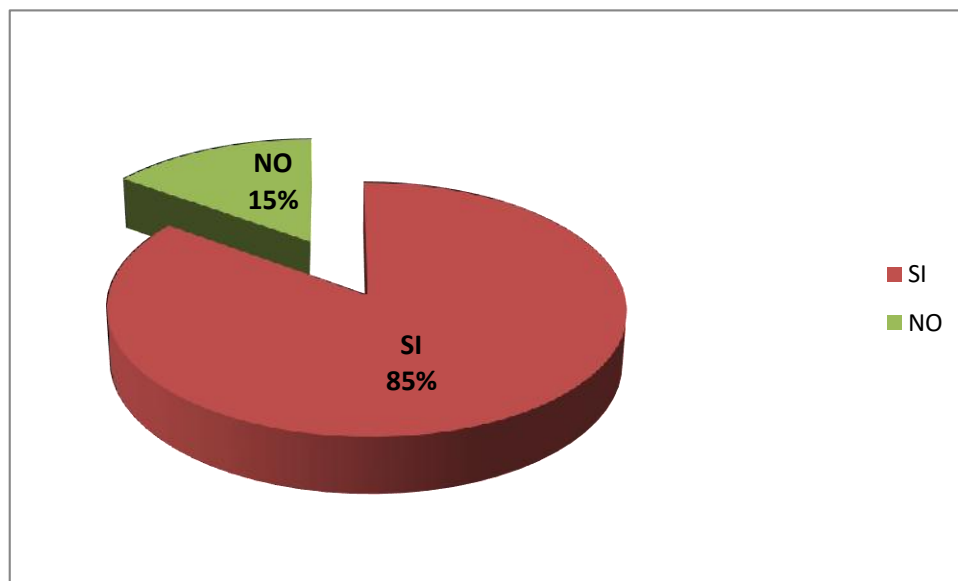


**CUADRO N° 10: Modificación de la Constitución y el Código Civil actual, respecto al patrimonio de las uniones de hecho.**

<b>Pregunta N° 10</b>	<b>SI</b>		<b>NO</b>	
	<b>N°</b>	<b>%</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
	17	85	3	15

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.

**GRÁFICO N° 10: Modificación de la Constitución y el Código Civil actual, respecto al patrimonio de las uniones de hecho.**



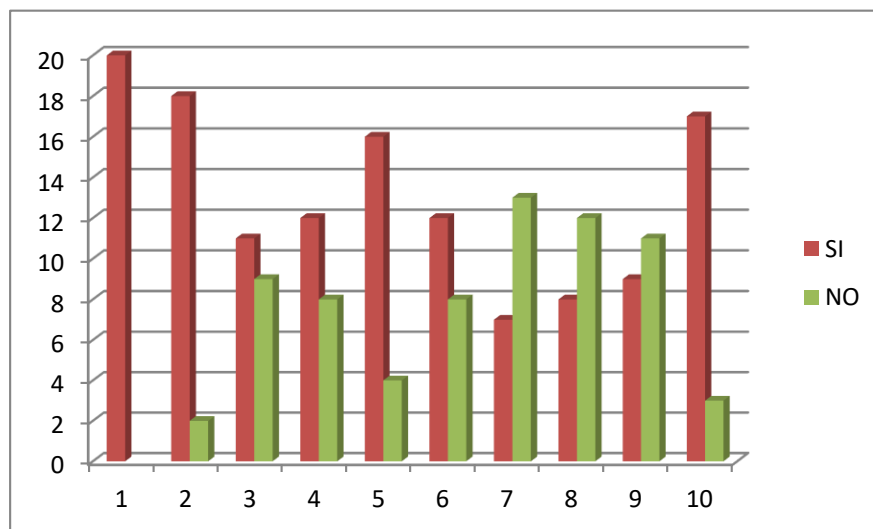
**ANÁLISIS:** En el distrito de Chiclayo los operadores de justicia encuestados han respondido en un 85% que si consideran que debe modificarse la Constitución y el Código Civil actual en cuanto al patrimonio de las uniones de hecho y el 15% han señalado que no deben ser modificados.

**CUADRO N° 11: ENCUESTA APLICADA A JUECES Y FISCALES ESPECIALIZADOS EN  
FAMILIA DEL DISTRITO Y PROVINCIA DE CHICLAYO**

<b>N°</b>	<b>PROPOSICIONES</b>	<b>SI</b>	<b>NO</b>
<b>1</b>	<i>La unión legal como el matrimonio y la unión de hecho, ambas son formas de constituir una familia y a las que tiene que proteger el Estado, conforme lo establece en su artículo 4 la Constitución Política del Perú.</i>	20	
<b>2</b>	<i>Nuestra legislación carece de un marco jurídico completo que codifique cabalmente las relaciones patrimoniales y frente a terceros de las parejas unidas de hecho.</i>	18	2
<b>3</b>	<i>Existen diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial en las uniones de hecho</i>	11	9
<b>4</b>	<i>La jurisprudencia nacional ha determinado las diferencias existentes entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.</i>	12	8
<b>5</b>	<i>.En la doctrina jurídica existe diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.</i>	16	4
<b>6</b>	<i>En el sistema jurídico peruano se impide a las uniones de hecho acogerse legalmente al régimen de separación de patrimonios</i>	12	8
<b>7</b>	<i>Los bienes generados durante las uniones de hecho se encuentran jurídicamente protegidos.</i>	7	13
<b>8</b>	<i>Considera excesivo el tiempo de dos años establecidos para el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.</i>	8	12
<b>9</b>	<i>Es adecuada la vía procesal en la que se tramita el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.</i>	9	11
<b>10</b>	<i>Considera que debe modificarse la Constitución y el Código Civil actual, respecto al patrimonio de las uniones de hecho.</i>	17	3

Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.

**CUADRO N° 11: ENCUESTA APLICADA A JUECES Y FISCALES ESPECIALIZADOS EN FAMILIA Y ABOGADOS/AS DEL DISTRITO Y PROVINCIA DE CHICLAYO**

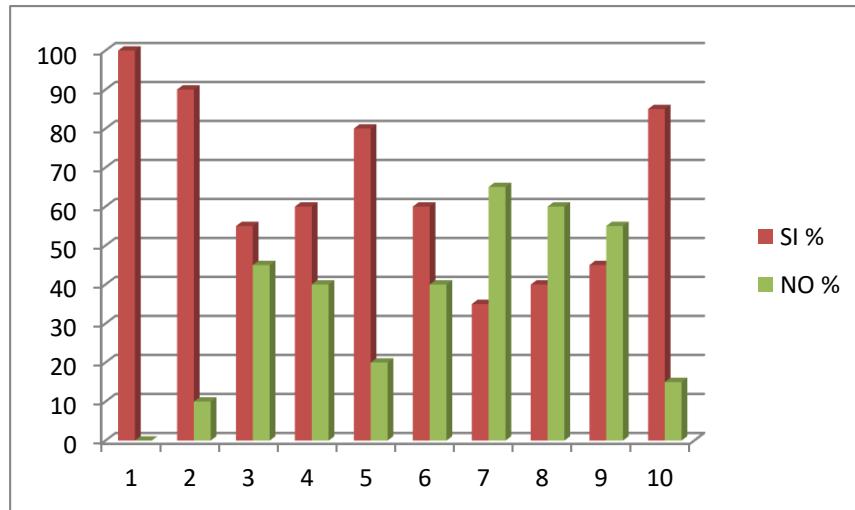


**CUADRO N°12: ENCUESTA APLICADA A JUECES Y FISCALES ESPECIALIZADOS EN FAMILIA DEL DISTRITO Y PROVINCIA DE CHICLAYO**

<i>Pregunta</i>	<i>SI</i>	<i>%</i>	<i>NO</i>	<i>%</i>
1	20	100	0	0
2	18	90	2	10
3	11	55	9	45
4	12	60	8	40
5	16	80	4	20
6	12	60	8	40
7	7	35	13	65
8	8	40	12	60
9	9	45	11	55
10	17	85	3	15

*Fuente: Encuesta aplicada a los operadores de justicia elaborada para la realización de la Tesis.*

**GRÁFICO N° 12: ENCUESTA APLICADA A JUECES Y FISCALES ESPECIALIZADOS EN FAMILIA DEL DISTRITO Y PROVINCIA DE CHICLAYO**



**ANÁLISIS:** En el Distrito de Chiclayo los operadores de justicia encuestados, coinciden al señalar en un 100% que tanto el matrimonio civil como la unión de hecho son formas de constituir una familia a la que el Estado tiene que proteger, a su vez han precisado en un 90% que nuestra legislación carece de un marco jurídico que pueda codificar las relaciones patrimoniales de las uniones de hecho. El 85 % coinciden en señalar que debe modificarse la Constitución y Código Civil actual, respecto al patrimonio de las uniones de hecho. El 80% señalan que en la doctrina jurídica existen diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de gananciales, aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.

#### 4.2. ANALISIS DE EXPEDIENTES CONCLUIDOS DE PROCESOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIONES DE HECHO

**CUADRO N° 13: NÚMERO DE EXPEDIENTES CONCLUIDOS, CUYA MATERIA ES RECONOCIMIENTO DE UNIONES DE HECHO, TRAMITADOS EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE LA PROVINCIA DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010**

<b>Juzgados Civiles Esp. De Familia</b>	<b>N° de expedientes Materia: Reconocimiento de uniones de hecho (2009-2010)</b>			
	<b>2009</b>	<b>%</b>	<b>2010</b>	<b>%</b>
1°	01	09	00	
2°	00	00	00	
3°	06	55	08	89
4°	04	36	01	11
<i>Total</i>	11	100%	09	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información.*

*Análisis: De los expedientes concluidos y tramitados en los juzgados de familia de la provincia de Chiclayo en los años 2009-2010, sobre reconocimiento de unión de hecho el 55% se han tramitado en el Tercer Juzgado Especializado de Familia, mientras que el Segundo Juzgado Especializado de Familia no se ha tramitado ningún expediente cuya materia sea el reconocimiento de uniones de hecho.*

**CUADRO N° 14: PERFIL ETÁRIO DE LOS LITIGANTES EN LOS PROCESOS DE UNIÓN DE HECHO, TRAMITADOS EN EL DISTRITO DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010**

<b>EDAD</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
18-35 años	06	15
36-59 años	26	65
60 a + años	08	20
<i>Total</i>	40	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*Análisis: El perfil etáreo de los litigantes en los procesos de unión de hecho tramitados en el distrito de Chiclayo , corresponden en un 65 % a las edades de 36 a 59 años, seguida de las edades de 60 a más años con un 20% y las edades entre 18 a 35 años, representan el 15%.*

**CUADRO N° 15: PERFIL EDUCATIVO DE LOS DEMANDANTES EN LOS PROCESOS CONCLUIDOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO, TRAMITADOS EN EL DISTRITO DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010**

<b>Perfil educativo de los litigantes</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<i>Sin nivel</i>	00	
<i>Primaria</i>	02	10
<i>Secundaria</i>	11	55
<i>Sup. Técnica</i>	05	25
<i>Sup. Universitaria</i>	02	10
<i>Total</i>	20	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANÁLISIS: El perfil educativo de los demandantes en los procesos concluidos de reconocimiento de unión de hecho, tramitados en el distrito de Chiclayo en los años 2009 – 2010, es de haber concluido la educación secundaria, correspondiéndole un 55% , seguida por Superior Técnica con un 25% y el 10% tienen educación universitaria , coincidiendo también con el 10% los litigantes con Educación primaria.*

**CUADRO N° 16: SITUACION LABORAL DE LOS DEMANDANTES EN LOS PROCESOS CONCLUIDOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO, TRAMITADOS EN EL DISTRITO DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010.**

<b>Situación laboral</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<i>Empleado</i>	02	10
<i>Obrero</i>	02	10
<i>Profesional</i>	00	00
<i>Técnico</i>	00	00
<i>Comerciante</i>	03	15
<i>Ama de casa</i>	13	65
<b>TOTAL</b>	20	100%

*ANÁLISIS: La situación laboral de las demandantes en los procesos concluidos de reconocimiento de unión de hecho, corresponde a un 65 % ama de casa , un 15% comerciante y el 10% son empleados y obreros indistintamente.*

**CUADRO N° 17: PERFIL EDUCATIVO DE LOS DEMANDADOS EN LOS PROCESOS CONCLUIDOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO, TRAMITADOS EN EL DISTRITO DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010.**

<b>Perfil educativo de los litigantes</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<i>Sin nivel</i>	00	00
<i>Primaria</i>	03	15
<i>Secundaria</i>	11	55
<i>Sup. Técnica</i>	03	15
<i>Sup. Universitaria</i>	03	15
<b>Total</b>	20	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANÁLISIS: El perfil educativo de los demandado en los procesos concluidos de Reconocimiento de unión de hecho, tramitados en los años 2009 y 2010 es de secundaria con un 55%, seguida de 15% con el nivel primario, así como otro 15 % tiene educación superior universitaria.*

**CUADRO N° 18: SITUACION LABORAL DE LOS DEMANDADOS EN LOS PROCESOS CONCLUIDOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO, TRAMITADOS EN EL DISTRITO DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010.**

<b>Situación laboral</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
<b>Empleado</b>	06	30
<b>Obrero</b>	01	05
<b>Profesional</b>	03	15
<b>Técnico</b>	00	00
<b>Comerciante</b>	01	05
<b>Ama de casa</b>	13	65
<b>TOTAL</b>	20	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANÁLISIS: El 65% de los demandado en los procesos concluidos de reconocimiento de unión de hecho su situación laboral es de ama de casa, seguida de empleadas con un 30% y profesionales un 15%.*



**CUADRO N° 19: TIEMPO DE CONVIVENCIA DE LOS LITIGANTES EN LOS PROCESOS  
CONCLUIDOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO, TRAMITADOS EN EL DISTRITO  
DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010**

<b>Tiempo de convivencia</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
02 AÑOS	0	00
+ DE 02 AÑOS	20	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANÁLISIS: El tiempo de convivencia de los litigantes en los procesos concluidos de reconocimiento de unión de hechos tramitados en Chiclayo en los años 2009-2010 es de más de 02 años, correspondiendo el 100% de los encuestados.*

**CUADRO N° 20: ACUERDOS CONCILIATORIOS Y SENTENCIAS**

<b>ACUERDOS CONCILIATORIOS Y SENTENCIAS</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
Acuerdo conciliatorio	03	15
Sentencias	17	85
TOTAL	20	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANÁLISIS: El 85 % de los procesos de reconocimiento de unión de hecho concluyen con sentencias y el 15% con Acuerdos conciliatorios.*

**CUADRO N° 21|: SENTENCIAS DE LOS PROCESOS CONCLUIDOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO, TRAMITADOS EN EL DISTRITO DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010.**

<b>SENTENCIAS</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
FUNDADAS	16	94
INFUNDADAS	01	06
TOTAL	17	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANÁLISIS: Las sentencias de los procesos concluidos de Reconocimiento de uniones hecho han sido declaradas un 94% como fundadas y el 6% infundadas.*

**CUADRO N° 22: EJECUCIÓN DE SENTENCIAS Y ACUERDOS CONCILIATORIOS DE LOS PROCESOS CONCLUIDOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO TRAMITADOS EN EL DISTRITO DE CHICLAYO EN LOS AÑOS 2009-2010.**

<b>EJECUCIÓN</b>	<b>N°</b>	<b>%</b>
SI	14	70
NO	06	30
TOTAL	20	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANÁLISIS: El 70% de los casos estudiados de unión de hecho son ejecutados y el 30% no son ejecutados.*

**CUADRO N° 23: BIENES PATRIMONIALES DE LA UNION DE HECHO**

<b>BIENES PATRIMONIALES</b>	<b>SI</b>	<b>%</b>	<b>NO</b>	<b>%</b>
BIENES MUEBLES	12	60%	08	40%
BIENES INMUEBLES	20	100%	00	00%
TOTAL DE EXPEDIENTES	20	100%	20	100%

*Fuente: Ficha de análisis aplicada en el recojo de información*

*ANALISIS: En las uniones de hecho el 100 % de los litigantes posee bienes inmuebles y el 60 % bienes muebles.*

**CUADRO N° 24: MEDIDAS CAUTELARES TRAMITADAS EN LOS PROCESOS DE UNIÓN DE HECHO.**

<b>MEDIDAS CAUTELARES</b>	<b>SI</b>	<b>%</b>	<b>NO</b>	<b>%</b>
	00	00	20	100

*ANÁLISIS: No se han solicitado en un 100% las Medidas Cautelares en los procesos de unión de hecho.*

### **4.3. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

*Las unión de hecho en el Perú, históricamente ha sido una forma de constituir familia y en los últimos años se ha podido advertir que ha ido en incremento según los resultados obtenidos por el Instituto Nacional de Estadística e Informática INEI, es así como en este estudio hemos comprobado aspectos que nos han llevado a corroborar la verdadera situación de la institución de la unión de hecho y su régimen patrimonial, deduciéndose que socialmente la unión de hecho cada vez es aceptada, requiriendo por ende la protección jurídica, pues los principios del derecho y posiciones doctrinarias son aplicadas a las uniones de hecho, sin embargo no todas cumplen con los requisitos legales para su reconocimiento, diferenciándose las uniones de hecho legales e ilegales o lo que comúnmente se indica las propias e impropias. Nuestra legislación se refiere exclusivamente a las uniones de hecho propias en razón que en ellas se pueden identificar los elementos de configuración tanto objetivos como subjetivos, similares a las existentes en el matrimonio.*

*En esta investigación la preocupación ha sido lo referente a la relación jurídica patrimonial, deducida de una comunidad de bienes la que está sujeta al régimen de la sociedad de gananciales donde existen bienes propios y comunes, impuesta a las uniones de hecho habiéndose cumplido el plazo establecido por ley, esta regulación ha producido efectos controversiales al pretender señalar cuales son bienes propios y comunes, en razón que es generalmente uno de ellos quien se atribuye y adjudica la propiedad de los bienes adquiridos, contribuyendo a ello posiciones doctrinarias y jurisprudencia renuente aceptar la realidad emergente y desamparando a la familia que requiere de protección con la finalidad de garantizar la estructura y unidad de la sociedad. Es contradictorio que en el matrimonio los cónyuges puedan establecer su patrimonio, eligiendo entre los regímenes de separación de bienes y sociedad de gananciales y por el contrario a los convivientes se les nieguen esta posibilidad, imponiéndoles un régimen que no han elegido y que por el contrario genera dificultades y desventajas a los interés de la familia instaurada.*

*Si la unión de hecho está supeditada a la decisión libre y voluntaria de los convivientes, se debe respetar por ende la opción deliberada de someterse a un determinado régimen patrimonial existente en el sistema jurídico como el considerado para el matrimonio, salvaguardando así los intereses de la familia constituida, que requiere de mayor protección en cuanto a su patrimonio, teniendo la posibilidad de definir durante la vigencia de la unión de hecho el régimen patrimonial que consideren conveniente, de tal manera que al extinguirse sea de forma normal o anormal, los concubinos sean los que hayan decidido en cuanto a los bienes adquiridos.*

*El artículo 5 de la Constitución Política del Estado Peruano y el artículo 326 del Código Civil son imperativos, obligan asumir un régimen patrimonial que puede ser favorable o no a su interés y obligaciones, negándole la opción de elegir y determinar el destino de su patrimonio.*

*Contrastando la hipótesis propuesta consideramos que son las normas quienes regulan las realidades sociales existentes, como la unión de hecho la que debe ser amparada mediante una reforma que esté orientada con el enfoque doctrinario de equiparar el régimen patrimonial de la unión de hecho al régimen patrimonial considerado para el matrimonio, fundamentándose en los principios constitucionales y universales de no discriminación e igualdad, reconocidos por los tratados internacionales suscritos por el Perú y por nuestro ordenamiento jurídico nacional, considerando que nuestra propuesta beneficiará a la sociedad peruana, siendo a su vez un aporte al Derecho de Familia, modificando una institución que debido a las circunstancias actuales es necesario atender legalmente.*

#### **4.4. PROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERU**

**SUMILLA:** Proyecto de Ley que reforma el art. 05 de la Constitución Política del Perú de 1993, referido a las uniones de hecho y su régimen patrimonial.

*Ejerciendo el derecho a iniciativa legislativa que confiere el Artículo 2, numeral 17; 31, 2, numeral 17; 31 y 206 y 107 de la Constitución del Perú, en concordancia con lo dispuesto en el Artículo 76° del Reglamento del Congreso y Ley 26300, Ley de los derechos de participación y control ciudadanos Artículos 2, literal a, y 12, se presenta la siguiente propuesta legislativa.*

#### **FÓRMULA LEGAL**

**LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE ESTABLECE EN LAS UNIONES DE HECHO LA EQUIPARACIÓN DEL REGIMEN PATRIMONIAL A LA DEL MATRIMONIO CIVIL.**

#### **EL CONGRESO DE LA REPUBLICA**

*Ha dado la Ley de Reforma Constitucional siguiente:*

#### **Reforma del art. 5 de la Constitución Política del Perú:**

*La unión estable de un varón y una mujer libres de impedimento matrimonial que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones reconocidas en las relaciones patrimoniales para el matrimonio .*

## **DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS**

**Única.-** *Modifíquese el primer párrafo, Artículo 326 del Código Civil con el siguiente texto:*

*La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, con capacidad legal para celebrarlo y mantenida por un periodo no menor de un año, producirá todos los efectos del matrimonio, respecto al régimen patrimonial cuando haya sido reconocido judicialmente a solicitud de uno de ellos o el conviviente supérstite o los herederos.*

**Incorporación del art. 326 – A del Código Civil:**

**Art. 326 – A:** *La sentencia consentida y ejecutoriada en el proceso de reconocimiento judicial de las uniones de hecho, deberá ser inscrita en el Registro de Estado Civil.*

## **DISPOSICIONES FINALES**

**Primera.-** *Las Derogatorias*

*Deróguense todas normas y disposiciones legales que se opongan a la presente ley.*

**Segunda.-** *Vigencia de la Ley*

*La presente ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.*

## **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

*Las unión de hecho en el Perú, históricamente ha sido una forma de constituir familia y en los últimos años se ha podido advertir que ha ido en incremento según las cifras registradas por el Instituto Nacional de Estadística e Informática INEI desde el año 1993 al Censo Nacional del 2007 el porcentaje ha variado de 16,3% hasta 24,6%, las mujeres alcanzan el 24,7% y los hombres el 24,4%, deduciéndose que socialmente la unión de hecho cada vez es aceptada, requiriendo por ende la protección jurídica, pues los principios del derecho que inspiran a la familia como la promoción del matrimonio, el de igualdad, de protección a los niños, niñas y adolescentes e incapaces y el de reconocimiento de las uniones estables <sup>187</sup> son aplicadas a las uniones de hecho, sin embargo no todas cumplen con los requisitos legales para su reconocimiento, diferenciándose las uniones de hecho legales e ilegales o lo que comúnmente se indica las propias e impropias. Nuestra legislación se refiere exclusivamente a las uniones de hecho propias en razón que en ellas se pueden identificar los elementos de configuración como la presencia de dos personas de diferentes sexos, complementarios y libres de impedimentos, la determinación del estado de familia, el cumplimiento de derechos, deberes y obligaciones similares a las existentes en el matrimonio y a su vez los efectos patrimoniales correspondientes a la sociedad de gananciales.*

*Respecto a la relación jurídica patrimonial, deducida de una comunidad de bienes la que está sujeta al régimen de la sociedad de gananciales donde existen bienes propios y comunes, impuesta a las uniones de hecho habiéndose cumplido el plazo establecido por ley ha producido efectos controversiales al*

---

<sup>187</sup> Enrique Varsi Rospigliosi. Tratado de derecho de las familias . pg. 394-395. Primera Edición, 2011. Gaceta Jurídica. Lima Perú.



*pretender señalar cuales son bienes propios y comunes, en razón que es generalmente uno de ellos quien se atribuye y adjudica la propiedad de los bienes adquiridos, contribuyendo a ello posiciones doctrinarias y jurisprudencia renuente aceptar la realidad emergente y desamparando a la familia que requiere de protección con la finalidad de garantizar la estructura y unidad de la sociedad. Es contradictorio que en el matrimonio los cónyuges puedan establecer su patrimonio, eligiendo entre los regímenes de separación de bienes y sociedad de gananciales y por el contrario a los convivientes se les nieguen esta posibilidad, imponiéndoles un régimen que no han elegido y que por el contrario genera dificultades y desventajas a los interés de la familia instaurada.*

### **REGIMEN PATRIMONIAL PROPUESTO PARA LA UNIÓN DE HECHO.**

*La vida en común de las parejas de hecho origina una serie de relaciones patrimoniales y económicas, ya que hacen frente cotidianamente a los gastos de manutención de la familia y si se adquiere bienes en forma conjunta e individualmente surge el problema de la titularidad o de los frutos que produzca, puesto que solo están regulados por lo dispuesto en la sociedad de gananciales no teniendo la opción de elegir por otro régimen como el de separación de patrimonios, evitándose así conflictos de carácter patrimonial que surgen como consecuencia de la idiosincrasia de una sociedad machistas, donde el varón es el propietario y el poseedor de bienes, poniendo en riesgo la estabilidad económica de la familia , sumiéndola en una crisis patrimonial.*

*Entendemos que el régimen patrimonial es el estatuto jurídico familiar constituido por principios y normas jurídicas que rigen las relaciones económicas de los convivientes y de estos con terceros, se entiende que desde el instante en que convergen los requisitos necesarios para la configuración del concubinato propio*

*automáticamente se origina una comunidad de bienes que queda regida a las normas de la sociedad de gananciales por ende se determina lo siguiente<sup>188</sup>:*

- a. Cada concubino conserva la libre administración de sus bienes y puede disponer de ellos y gravarlos.*
- b. Corresponde a ambos convivientes la administración del patrimonio social y la intervención de ambos para disponerlos y gravarlos.*
- c. Los bienes sociales y, a falta o por insuficiencia de éstos, los bienes propios de ambos concubinos, responden a prorrata de las deudas que son de cargo de la sociedad convivencial.*
- d. Fenecida la sociedad de hecho por muerte, ausencia, acuerdo mutuo o por decisión unilateral procede la liquidación de la comunidad de bienes.*

*La liquidación de la comunidad de bienes que afecta a los convivientes implica, realizar el inventario valorizado de bienes, pagar las cargas y obligaciones contraídas, restituyendo a cada concubino lo bienes propios que quedaren y finalmente la división de los gananciales entre los ex concubinos o sus herederos, en una proporción del 50%. Todo este procedimiento que la ley exige, está supeditado acreditar la existencia de la unión de hecho, la prueba de su existencia es sumamente necesaria para reclamar los efectos legales reconocidos y pese a todo todas las interpretaciones, lo cierto es que se debe iniciar un proceso judicial en la vía del proceso de conocimientos que conlleva a una espera por la decisión judicial que tarda en llegar, permitiendo en muchos casos el enriquecimiento de uno de ellos y empobrecimiento del otro.*

---

<sup>188</sup> Javier rolando peralta Andia, Derecho de Familia en el Código Civil , Cuarta Edición 2008. Editorial IDEMSA. Lima – Peru pg.143.

*En cuanto al Régimen de separación de patrimonios, al que sugerimos pueda acogerse, también la unión de hecho, sería una nueva alternativa que tendrían los convivientes para que de mutuo acuerdo cada uno tenga la posibilidad de contar con un patrimonio propio de tal forma que no existiría la confusión de patrimonios en razón que previamente mediante una Escritura Pública se encontrarían escindidos entre si para cada conviviente, garantizándole la oportunidad de gozar, disponer libremente de sus bienes y responder de sus obligaciones contraídas, especialmente de sus deudas sin que afecte al otro.*

*Si la unión de hecho está supeditada a la decisión libre y voluntaria de los convivientes, se debe respetar por ende la opción deliberada de someterse a un determinado régimen patrimonial existente en el sistema jurídico como el considerado para el matrimonio, salvaguardando así los intereses de la familia constituida que requiere de mayor protección en cuanto a su patrimonio, teniendo la posibilidad de definir durante la vigencia de la unión de hecho el régimen patrimonial que consideren conveniente, de tal manera que al extinguirse sea de forma normal o anormal, los concubinos sean los que hayan decidido en cuanto a los bienes adquiridos.*

*El artículo 5 de la Constitución Política del Estado Peruano y el artículo 326 del Código Civil son imperativos, obligan asumir un régimen patrimonial que puede ser favorable o no a su interés y obligaciones, negándole la opción de elegir y determinar el destino de su patrimonio.*

## **LEGISLACIÓN COMPARADA**

*La unión de hecho es reconocida legalmente para todos los efectos en igualdad de condiciones para el matrimonio en las legislaciones de Cuba, Ecuador, Honduras, México (Estado de Durango, Hidalgo, México D.F. Morelia, Querétaro y Sonora) Nicaragua y Panamá.*

## **TRATADOS INTERNACIONALES**

*La propuesta de reforma está sustentada en los siguientes documentos supranacionales:*

***Declaración Universal de Derechos Humanos: Artículo 16, inciso 3:*** “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”

***Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Artículo 23, inciso 1:*** “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”.

***Convención Americana de Derechos Humanos: Artículo 17, inciso 1:*** “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”.

**IMPORTANCIA DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL QUE EQUIPARE EL  
REGIMEN PATRIMONIAL DE LA UNIONES DE HECHO AL REGIMEN  
PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO CIVIL.**

*La presente reforma constituye en equiparar el régimen patrimonial de la unión de hecho al régimen patrimonial considerado para el matrimonio fundamentándose en los principios constitucionales y universales de no discriminación e igualdad, reconocidos por los tratados internacionales suscritos por el Perú y por nuestro ordenamiento jurídico nacional, considerando que nuestra propuesta beneficiará a la sociedad peruana por las siguientes razones:*

- a. El reconocimiento de un régimen patrimonial similar a la que se encuentra sujeto el matrimonio civil, promoviendo así la estabilidad económica de la familia.*
- b. Al considerar una alternativa de organización del patrimonio en las uniones de hecho, se determinarían unidades económicas estables y con un patrimonio definido capaz de crecer y contribuir positivamente a la economía del país, expresado en mayor consumo, mayor tributación y ahorro según el contexto de la unidad familiar.*
- c. El establecimiento de uniones de hecho en la sociedad peruana con la plena libertad de ordenar y administrar su patrimonio de manera concertada y no sujeta a la incertidumbre de la liquidación de gananciales que en la realidad perjudica siempre a ambos o uno de ellos, afectando los intereses de la familia que requiere de medios económicos para poder cumplir con sus fines, siendo indispensable que esté provista de un patrimonio económico, respecto del cual pueda ser objeto de disponibilidad en función de los intereses de la familia.*
- d. Optar por un tratamiento legal equitativo a la familia sin considerar la forma de su configuración.*

- e. *Que el Estado reconozca la libertad de las uniones de hecho de elegir por el régimen patrimonial, decidiendo así por la forma de organizar y administrar su patrimonio.*

### **ANALISIS COSTO – BENEFICIO**

*La aprobación del presente proyecto de ley, no ocasionará gastos al Estado en razón que está enmarcada en las políticas de protección que se le debe brindar a la familia, contribuyendo a disminuir las desigualdades existentes.*

### **EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

*La presente reforma se fundamenta en los principios constitucionales y universales de igualdad y no contraviene lo dispuesto por la Constitución ni otras normas de carácter imperativo, así mismo, se sustenta en el inciso 1° del art. 102 de la Constitución el cual establece la atribución del Congreso de la República de dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes.*

### **LA PROPUESTA SE ENMARCA EN LAS POLÍTICAS DEL ACUERDO NACIONAL**

*La presente propuesta legislativa se enmarca en las siguientes políticas de Estado del Acuerdo Nacional:*

1. **DÉCIMO SEXTA POLÍTICA DEL ESTADO.** *Fortalecimiento de la familia, protección y promoción de la niñez, la adolescencia y la juventud.*
2. **VIGÉSIMA OCTAVA POLÍTICA DEL ESTADO.** *Plena vigencia de la Constitución y de los derechos humanos.*

*Lima, 13 de marzo, 2014.*

# CONCLUSIONES

1. *La familia constituida mediante la unión de hecho que cumpla con los requisitos que establece la constitución, esto es realizada entre varón y mujer, con capacidad de ejercicio, para realizar los fines del matrimonio y cumplir con los deberes de la familia, sin impedimento matrimonial, implica que la ley genere los mismos efectos patrimoniales establecidos para un matrimonio, pues con esto se garantiza objetivamente los derechos y deberes patrimoniales que surgen de toda familia como condición de igualdad.*
2. *El Régimen Patrimonial es una institución jurídica del Derecho de Familia de suma importancia, constituido por principios y normas jurídicas que rigen las relaciones económicas del matrimonio que bien pueden ser aplicados a las uniones de hecho en razón que hay una coincidencia en su finalidad como la de constituir una familia, promoviendo la estabilidad económica de la misma.*
3. *Al considerar una alternativa de organización del patrimonio en las uniones de hecho, se determinarían unidades económicas estables y con un patrimonio definido capaz de crecer y contribuir positivamente a la economía del país, expresado en mayor consumo, mayor tributación y ahorro según el contexto de la unidad familiar.*

4. *Que el Estado reconozca la libertad de las uniones de hecho de elegir por el régimen patrimonial, decidiendo así por la forma de organizar y administrar su patrimonio optando por un tratamiento legal equitativo a la familia sin considerar la forma de su configuración.*
5. *Las sentencias emitidas no sólo en el Distrito Jurisdiccional de Lambayeque, sino a nivel nacional no otorgan seguridad jurídica plena a los concubinos, respecto a su patrimonio.*
6. *En el Distrito de Chiclayo los operadores de justicia entre ellos jueces y fiscales especializados en Derecho de Familia coinciden al señalar en un 100% que tanto el matrimonio civil como la unión de hecho son formas de constituir una familia a la que el Estado tiene que proteger, a su vez han precisado en un 90% que nuestra legislación carece de un marco jurídico que pueda codificar las relaciones patrimoniales de las uniones de hecho. El 85 % coinciden en señalar que debe modificarse la Constitución y Código Civil actual, respecto al patrimonio de las uniones de hecho. El 80% señalan que en la doctrina jurídica existen diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de gananciales , aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.*
7. *Las modificaciones planteadas constituyen un medio eficiente y eficaz a fin de brindar seguridad jurídica plena a estos concubinos cuya protección es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Por tanto, el Estado no puede discriminar ni someter la voluntad de los individuos que la conforman mediante una regulación ineficiente, por el contrario deberá proteger rigurosamente todos los derechos y deberes*



*patrimoniales de estas personas, siempre teniendo presente que la familia es la célula básica de la sociedad, es decir sin que la protección del individuo constituya un peligro de desaparición de la familia.*

- 8. Es indispensable que tanto la inscripción como el reconocimiento se inscriban en el Registro Civil, pues sólo mediante ello se brindará plena seguridad y garantía a los concubinos respecto a sus derechos patrimoniales.*

# **RECOMENDACIONES**

- 1. El establecimiento de uniones de hecho en la sociedad peruana con la plena libertad de ordenar y administrar su patrimonio de manera concertada y no sujeta a la incertidumbre de la liquidación de ganancias que en la realidad perjudica siempre a ambos o uno de ellos, requiriendo su previo reconocimiento, afectando los intereses de la familia de medios económicos para poder cumplir con sus fines, por lo que es indispensable que esté provista de un patrimonio económico, respecto del cual pueda ser objeto de disponibilidad en función de los intereses familiares.*
- 2. Es indispensable que junto al Registro de Uniones de Hecho, se mantenga el reconocimiento judicial de estas uniones, en base al hecho que ante la imposibilidad de poder inscribir exista este remedio para formalizar también uniones de hecho y proteger el patrimonio de los concubinos.*
- 3. El certificado de inscripción de la unión de hecho o la resolución consentida o ejecutoriada deberán contar con plena validez en todas las entidades administrativas del Estado. Así también gozarán de plena validez en toda institución privada. Todo acto que constituya un menosprecio a este tipo de uniones ya formalizadas deberá considerarse discriminatorio al haber ya la ley formalmente establecido el procedimiento para la validez del acto.*

# REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- *ARIAS SCHREIBER PEZET, Max:*  
*Exégesis del Código Civil. Tomo III. Colección completa. Gaceta Jurídica. Lima, 2006.*  
*El Derecho de Familia y los Contratos En: La Familia en el Derecho Peruano. Libro Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez. 2da edición. Lima, PUCP, 1992.*
- *AZPIRI, Jorge O. Derecho de Familia. Editorial Hammurabi. Buenos Aires: Editor José Luis Depalma, 2005.*
- *BÁEZ AGUIRRE, Daniela.; CONTRERAS SEPÚLVEDA, Claudia. Tratamiento jurídico de las uniones de hecho. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. 2004.*
- *BAUDIN, Luis. La vida cotidiana en los tiempos de los últimos Incas. Buenos Aires: Editorial Hachette, 1995.*
- *BOSSERT, Gustavo A. y ZANNONI, Eduardo A. Manual de derecho de familia. Editorial Astrea, 6 edición actualizada primera reimpresión ciudad de Buenos Aires, 2005.*
- *CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 12º ed. Buenos Aires: Heliasta, 1979.*
- *CASACHAGUA AGUILAR, María Susana. Familia y Derecho. Ensayos Jurídicos Ediciones Infojuris, Diciembre 2003.*
- *CÓDIGO CIVIL comentado por los cien mejores especialistas. Tomo II. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2005.*
- *Código Civil Comentado. Tomo II, Derecho de Familia, Gaceta Jurídica, Mayo 2007.*

- *Constitución Comentada, análisis artículo por artículo. Tomo I, primera edición, Editorial Gaceta Jurídica, 2005.*
- CORNEJO CHAVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano, Décima edición actualizada, Gaceta Jurídica, 1999.*
- CORRAL TALCIANI, Hernán. *Derechos y Derechos de Familia. Editora Jurídica Grijley. Lima, 2005.*
- CUNHA PEREIRA, Rodrigo da: *Principios fundamentales del Derecho de Familia, Ed. Del Rey, Belho Horizonte, 2005.*
- DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. RODRIGUEZ ITURRI Roger. CARDENAS QUIROS Carlos y GARIBALDI Jorge Alberto. *La Familia en el Derecho Peruano. Fondo Editorial Pontifica Universidad Católica del Perú, Segunda Edición. Lima, 1992.*
- *Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México, 1992.*
- *Diccionario Enciclopédico Gran Sopena, España: Ramón Sopena, 1973. T. V.*
- GÓMEZ PIEDRAHITA, Hernán. *Introducción al Derecho de Familia. Bogotá: Librería del Profesional. 2001.*
- GROSMAN, Cecilia P. y MARTINEZ ALCORTA, Irene: *Familias ensambladas, Buenos Aires: Ed. Universidad, 2000.*
- HERRERA NAVARRO, Santiago. *El Proceso de Divorcio, Legislación y Jurisprudencia. Lima: Marsol Perú Editores. 1997.*
- HINOSTROZA MINGUEZ, ALBERTO. *Proceso de Separación de cuerpos y divorcio. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2007.*
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. (Coord.) *Derecho de Familia y los nuevos paradigmas. Tomo III. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores, 2000.*

- LAGOMARSINO, Carlos A. R. - URIARTE, Jorge A. *Separación Personal y Divorcio, 2ª Edición. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1997.*
- MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia. Buenos Aires: Ábaco de Rodolfo Desalma, 1995.*
- MARGADANT, Guillermo F. *El Derecho Privado Romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea. 4º ed. México: Esfinge, 1970.*
- MIOLI Barbara: *La Familia de Hecho, Rimini: Maggioli Editore, 1996.*
- MIRANDA CANALES, Manuel. *Nuevas causales de la separación de cuerpos y del divorcio incorporados por la ley 27495 y modificaciones establecidas por la ley 28384.*
- OLIVERA GUERRA, Nick. *El divorcio: decaimiento y sus instituciones, un aporte a la historia del derecho peruano. Huancayo Instituto de Investigación Jurídica y de Ciencias Sociales, Civitas, 2006.*
- PAZ SOLDAN, José Pareja. *Derecho Constitucional Peruano y la Constitución de 1979. Tomo II, 6ta edición. Lima 1980.*
- PERALTA ANDIA, Javier Rolando. *Derecho de familia en el código civil, 4ª Edición. Lima: Editorial IDEMSA, 2002.*
- PIZARRO BELEZA, Teresa. *Maus tratos conjugais: O art.153.3 do Código penal. AAFDL, Lisboa, 1989.*
- P. GROSMAN, Cecilia. (Directora), HERRERA, Marisa. Coordinadora. *Hacia una armonización del Derecho de Familia en el Mercosur y Países Asociados. Buenos Aires: Editorial Lexis Nexis, 2007.*
- RAMOS RIOS, Miguel Ángel, *Violencia Familiar. Medidas de Protección para las víctimas de las agresiones Intrafamiliares, Lima: IDEMSA, 2008.*

- *RODRIGUEZ ITURRI, Roger. Adolescencia, matrimonio y familia. Un estudio interdisciplinario. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 1995.*
- *RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo II, primera edición, Fondo Editorial de la Pontificia Católica del Perú, 1999.*
- *RUBIO CORREA, Marcial. Para leer el código civil, 3º Ed. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 1985.*
- *RUIZ-ELDREDGE, Alberto. La Constitución Comentada. Lima, Perú, 1979.*
- *SANABRIA VIVAS, Luis. Comentarios a la nueva Constitución de la Republica del Perú 1979 concordada y comentada 2da edición, editorial LUAN, Lima-Perú, 1980.*
- *SOUSTELLE, Jacques. La vida cotidiana de los aztecas. México: Fondo de la cultura económica, 1984.*
- *VASQUEZ GARCIA Yolanda. Derecho de Familia. Tomo I - Sociedad Conyugal. Editorial Huallaga, 1998.*
- *VEGA MERE, Yuri. Código Civil Comentado. Tomo II Derecho de Familia primera parte. Segunda edición, Gaceta jurídica, 2007.*
- *ZANONNI EDUARDO. Derecho Civil: Derecho de Familia. Tomo I. Cuarta Edición actualizada y ampliada. Buenos Aires: Editorial Astrea y De palma, 2002.*
- *WESTERMACK, R. "Historia del matrimonio en la especie humana". Buenos Aires: Ediciones Dipylon, 1946.*

## **ARTÍCULOS DE REVISTA:**

- CABELLO MATAMALA, Carmen. *“Las nuevas causales de divorcio en discusión: ¿divorcio remedio en el Perú?”*, En *Derecho PUCP*. Número 54. 2001.
- CORRAL TALCIANI, Hernán. *“Revista Chilena de Derecho”*. Vol. 21. Nº 02. 1994.
- COSTA CARHUAVILCA, Erickson Aldo: *“¿El concubinato puede derivar derechos sucesorios? Congreso Internacional de Derecho de Familia”*, 23 de Noviembre 2005.
- CUNHA PEREIRA, Rodrigo da: *“Familias ensambladas y parentalidad socioafectiva.”* En: *Diálogo con la Jurisprudencia*, No. 114, marzo 2008, año 13, Lima, *Gaceta Jurídica*.
- MIZRAHI, Mauricio. *“El Divorcio y sus causales”*. En: *La Ley*, año LXXI, Nº 30, Buenos Aires.
- PLÁCIDO V., Alex. *“La reforma del régimen de decaimiento y disolución del matrimonio”*. En: *Actualidad Jurídica*, Tomo 93, agosto 2001.
- SALVATIERRA VALDIVIA, Gloria Amparo. *“A Propósito de la adquisición de bienes por las uniones de hecho.”* En *Diálogo con la Jurisprudencia*. Numero 86. año 11, noviembre 2005.
- VEGA MERE, Yuri. *“Sobre el derecho de los convivientes a ordenar su patrimonio mediante acuerdos de separación de bienes y la urgencia de definir la llamada “sociedad de bienes” del concubinato y sobre la necesidad de modificar la jurisprudencia de la Corte Suprema”*. En *Diálogo con la Jurisprudencia*. *Gaceta Jurídica*. Nº 60, septiembre 2003.

- VELÁSQUEZ VARGAS, Marlene Susana. *“Necesidad jurídica social de regular la familia ensamblada en el Perú.”* En Revista de opinión y cultura “Derechos Humanos” CEPRODEH. Mayo 2009.

#### **ARTÍCULOS DE INTERNET:**

- DE VERDA Y BEMONTE, José Ramón: *“Ley francesa, de 16 de Noviembre de 1999, relativa al Pacto Civil de Solidaridad”, 2000. Web site [www.uv.es/ripi/6ley.htm](http://www.uv.es/ripi/6ley.htm)*
- MEDINA, Graciela. *“Informe sobre la Legislación de los Países Bajos, Escandinavos y Canadá en relación a las Uniones Homosexuales.”* Noviembre 2000, web site [www.noticias.juridicas.com/areas/70-derecho](http://www.noticias.juridicas.com/areas/70-derecho)
- PLACIDO V., Alex. *“El principio de reconocimiento integral de las uniones de hecho según el Tribunal Constitucional.”* Web site Web: <http://blog.pucp.edu.pe/item/22146>
- PLACIDO V. Alex. *“¿Cuál es el modelo de familia en la Constitución de 1993? Artículo de 12 de marzo, disponible en web site: <http://blog.pucp.edu.pe/item/20346>*

#### **PÁGINAS CONSULTADAS:**

- <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/09332-2006-AA.html>
- <http://www.enriquevarsi.com/2008/05/tipologa-de-la-familia.html>



### **MARCO LEGAL:**

- *Constitución Política de Colombia.*
- *Constitución Política de Costa Rica.*
- *Constitución Política de Cuba.*
- *Constitución Política de Ecuador.*
- *Constitución Política de El Salvador.*
- *Constitución Política de Honduras.*
- *Constitución Política de Nicaragua.*
- *Constitución Política de Panamá.*
- *Constitución Política de Paraguay.*
- *Constitución Política del Perú.*
- *Constitución Política de República Dominicana.*
- *Constitución de la República Oriental del Uruguay.*
- *Constitución Política de Venezuela.*
- *Código Civil de Colombia.*
- *Código Civil de Ecuador.*
- *Código Civil de Perú.*
- *Código Civil de Puerto Rico.*
- *Código Civil de Uruguay.*
- *Código Civil de Venezuela.*
- *Ley N° 1 de Reforma Parcial del Código Civil paraguayo. Emitido en Asunción, 23 de diciembre de 1985.*
- *Ley N° 54 de 1990 Colombia.*
- *Ley N° 18.246 Uruguay.*
- *Ley N° 99-944 sobre Pacto Civil de Solidaridad y Concubinato, Francia, 16 de Noviembre de 1999.*

## ***ANEXOS***

## ENCUESTA APLICADA A JUECES Y FISCALES ESPECIALIZADOS EN FAMILIA

**INSTRUCCIONES:** Lea las siguientes interrogantes y conteste, marcando un ( X ) en el recuadro que corresponda:

### PARTE I

CARGO ACTUAL:

FISCAL

☐

JUEZ

☐

TIEMPO DE SERVICIO COMO MAGISTRADO:

### PARTE II: Conteste según corresponda:

2.1. La unión legal como el matrimonio y la unión de hecho, ambas son formas de constituir una familia y a las que tiene que proteger el Estado, conforme lo establece en su artículo 4 la Constitución Política del Perú.

SI

NO

2.2. Nuestra legislación carece de un marco jurídico completo que codifique cabalmente las relaciones patrimoniales y frente a terceros de las parejas unidas de hecho.

SI

NO

2.3. Existen diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial en las uniones de hecho

SI

NO

2.4. La jurisprudencia nacional ha determinado las diferencias existentes entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.

SI

NO

2.5. En la doctrina jurídica existe diferencias entre comunidad de bienes y sociedad de bienes aplicadas al régimen patrimonial de las uniones de hecho.

SI

NO

2.6. En el sistema jurídico peruano se impide a las uniones de hecho acogerse legalmente al régimen de separación de patrimonios

SI

NO

2.7. Los bienes generados durante las uniones de hecho se encuentran jurídicamente protegidos.

SI

NO

2.8. Considera excesivo el tiempo de dos años establecidos para el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.

SI

NO

2.9. Es adecuada la vía procesal en la que se tramita el reconocimiento legal de la existencia de las uniones de hecho.

SI

NO

2.10. Considera que debe modificarse la Constitución y el Código Civil actual, respecto al patrimonio de las uniones de hecho.

SI

NO

FICHA DE ANÁLISIS DE EXPEDIENTES DE PROCESOS DE RECONOCIMIENTO DE UNIONES DE HECHO

JUZGADO:

EXPEDIENTE N°:

MATERIA:

VIA CIVIL:

DEMANDANTE:

SEXO	F	M	EDAD		ESTADO CIVIL							
					Soltero/a	Casado/a	Conviviente	viudo/a				
NIVEL EDUCATIVO												
Sin nivel		Inicial		Primaria		Secundaria		Sup. Técnica		Sup. Universitaria		
C	I	C	I	C	I	C	I	C	I	C	I	

SITUACIÓN LABORAL								
Trabaja	SI							NO
Empleado	Obrero	Profesional	Técnico	Comerciante	Otro			
Ingresos	Mínimo	+del Minim						

DEMANDANTE:

SEXO	F	M	EDAD		ESTADO CIVIL							
					Soltero/a	Casado/a	Conviviente	viudo/a				
NIVEL EDUCATIVO												

Sin nivel		Inicial		Primaria		Secundaria		Sup. Técnica		Sup. Universitaria	
C	I	C	I	C	I	C	I	C	I	C	I

SITUACIÓN LABORAL							
Trabaja	SI						NO
Empleado	Obrero	Profesional	Técnico	Comerciante	Otro		
Ingresos	Mínimo	+del Mínimo					

TIEMPO DE CONVIVENCIA	02 AÑOS	+ DE 02 AÑOS

ACUERDOS CONCILIATORIOS Y SENTENCIAS					
CONCILIACIÓN	SI	NO	SENTENCIA		
			Fundada	Infundada	
			Consentida	Impugnada	

EJECUCION											
Sentencia			De conciliación				No ejecutada				

BIENES PATRIMONIALES											
BIENES MUEBLES : N°				BIENES INMUEBLES: N°							

MEDIDAS CAUTELARES:		SI	NO
TIPO DE MEDIDA CAUTELAR:			

**FICHA DE ANÁLISIS DE NORMAS LEGALES Y JURISPRUDENCIA NACIONAL**

**PARTE I : CONSTITUCIONES POLITICAS DEL ESTADO PERUANO**

<b>CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO</b>	<b>Nº de artículos referente a las uniones de hecho</b>	<b>Nº de artículos referente al Régimen Patrimonial</b>	<b>Diferencias en cuanto al régimen patrimonial aplicado en las unionen de hecho</b>
<b>CONSTITUCION 1979</b>			
<b>CONSTITUCION 1993</b>			

--	--	--	--

**PARTE II: LEYES PERUANAS ACTUALES Y VIGENTES**

<b>DENOMINACIÓN DE LAS LEYES PERUANAS ACTUALES</b>	<b>Nº</b>	<b>Artículos referentes a las uniones de hecho</b>	<b>Artículos referentes al régimen patrimonial de las uniones de hecho</b>
<b>TOTAL</b>			

**PARTE III: JURISPRUDENCIA NACIONAL ACTUAL 2010-2011**

<b>Nº DE JURISPRUDENCIA</b>	<b>Fundada</b>	<b>Infundada</b>	<b>Confirmada</b>	<b>Revocada</b>	<b>Considerandos en favor de las uniones de hecho</b>	<b>Considerandos respecto al Régimen patrimonial de la unión de hecho</b>
<b>TOTAL</b>						