

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

**ESCUELA DE POSTGRADO
MAESTRIA EN DERECHO CIVIL**



**LA SANCIÓN LEGAL APLICABLE AL ACTO DE
DISPOSICIÓN UNILATERAL DEL PATRIMONIO SOCIAL
EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA
REPÚBLICA EN EL PERIODO 1996-2006**

Tesis presentada por la Bachiller:

**SARA ADELA REINOSO ESPINOZA
Para optar el Grado Académico
de: Magíster en Derecho Civil**

**Arequipa, Perú
2010**

“El juez no puede ser la boca que pronuncia las palabras de la ley, porque la ley no tiene la posibilidad material de pronunciar todas las palabras del derecho; la ley procede sobre la base de ciertas simplificaciones esquemáticas, y la vida presenta diariamente problemas que no han podido entrar en la imaginación del legislador”.

(Eduardo Couture)



A mis queridos padres,
por su apoyo incondicional.

ÍNDICE

RESUMEN	5
ABSTRACT	6
INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO I	8
LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.....	8
1. Los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio	8
1.1. El régimen de sociedad de gananciales.....	11
1.2. Teoría de la comunidad considerada propiedad del marido	11
1.3. Teoría de la comunidad romana, copropiedad romana, comunidad por cuotas o indivisión de tipo romano.....	12
1.4. Teoría de la comunidad en mano común, comunidad germánica, patrimonio en mano común o <i>gesammte hand</i>	15
1.5. Teoría de la sociedad civil o del contrato	16
1.6. Teoría de la persona jurídica.....	18
1.7. Teoría del patrimonio de afectación, patrimonio de destino o patrimonio autónomo desprovisto de personalidad.....	19
2. El patrimonio de la sociedad de gananciales.....	21
CAPÍTULO II	28
LA SANCIÓN LEGAL APLICABLE AL ACTO DE DISPOSICIÓN UNILATERAL DEL PATRIMONIO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES	28
1. La disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales	28
2. Invalidez del acto de disposición unilateral del patrimonio social	40
2.1 Nulidad por falta de manifestación de voluntad	40
2.2 Nulidad por objeto jurídicamente imposible	42
2.3 Nulidad virtual	43
2.4 Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual.....	46
2.5 Anulabilidad	46
3. Ineficacia del acto de disposición unilateral del patrimonio social	49
3.1 Rescisión.....	49
3.2 Inoponibilidad	53
CAPÍTULO III	63
PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA	63
CAPÍTULO IV	72
LOS ACTOS DE DISPOSICIÓN DEL PATRIMONIO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA DEL PERIODO 1996-2006	72

1. Concepto de Jurisprudencia	72
2. Naturaleza Jurídica de la sociedad de gananciales.....	74
3. Bienes propios y bienes sociales.....	75
4. Actos de Administración y Actos de disposición	79
5. Sanciones aplicadas.....	81
a. Nulidad virtual / Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual	85
b. Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad	87
c. Inoponibilidad.....	89
6. Protección de la apariencia	90
CAPÍTULO V	97
PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE LOS DATOS	97
PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA	114
CAPÍTULO VI.....	115
ANÁLISIS DE LOS DATOS OBTENIDOS EN RELACIÓN A LOS OBJETIVOS	115
1. Naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales.....	115
2. Sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales.....	116
3. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República relativa al acto de disposición unilateral del patrimonio social.....	121
CONCLUSIONES.....	125
RECOMENDACIONES	128
BIBLIOGRAFÍA	131
ÍNDICE DE CASACIONES.....	145
ANEXO N° 1.....	165
ANEXO N° 2.....	174

RESUMEN

Nuestra legislación no ha establecido expresamente una sanción legal para el acto de disposición unilateral del patrimonio social, ello ha dado lugar a diversos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la República y la doctrina, con distintos efectos para el cónyuge no interviniente como para el tercero.

El objetivo del presente trabajo de investigación es determinar a la luz de la doctrina y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República cuál es la sanción aplicable.

La investigación se realiza analizando las opiniones de los autores con respecto a la consecuencia jurídica del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales y las casaciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República en el periodo 1996-2006.

Como resultado se ha confirmado la hipótesis que la sanción aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio social es la ineficacia por falta de poder de disposición del cónyuge interviniente.

Se recomienda la modificación del primer párrafo del artículo 315° del Código Civil a fin que se incorpore como sanción legal la ineficacia del acto de disposición efectuado en contravención a la regla de actuación conjunta prevista en dicho dispositivo.

ABSTRACT

Our legislation hasn't establish expressly a legal sanction for the sale or mortgage of the property of a couple acquired after marriage made for one spouse, as a consequence the Supreme Court has pronounce several sentences and the authors have opinions that cause different effects for the spouse who didn't take part in the sale or mortgage and for the buyer or creditor.

The objective of his investigation is to determine according to the sentences of the Supreme Court and the doctrine which is the right sanction.

As a result we have confirmed our hypothesis that says the legal sanction of the sale or mortgage of the joint property is the inefficacy because the spouse who saled or mortgaged the property of a couple acquired after married hasn't have legitimacy

We recommend to modify the article 315 of the civil law and to add the inefficacy as the legal sanction for the sale or mortgage of the joint property made for one spouse.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se realiza para establecer cuál es la sanción aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales.

En el primer capítulo se trata la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales y en el segundo los actos de disposición ordinaria y extraordinaria del patrimonio de la sociedad de gananciales

En el tercer capítulo se desarrollan las sanciones legales propuestas por la doctrina al acto de disposición unilateral del patrimonio social.

El cuarto capítulo se concentra en la protección de la apariencia

En el quinto capítulo se analiza las casaciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República en el periodo 1996-2006.

En el sexto capítulo se presentan en cuadros y gráficos los resultados obtenidos.

El séptimo capítulo comprende el marco metodológico.

Como resultado del trabajo desarrollado presentamos las conclusiones y recomendaciones.

En la realización del trabajo empleamos el método analítico-deductivo obteniendo conocimiento de la realidad mediante el análisis de las casaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República y utilizamos bibliografía de autores nacionales y extranjeros, así como publicaciones en Internet.

CAPÍTULO I

LA SOCIEDAD DE GANANCIALES

1. Los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio

Por régimen patrimonial del matrimonio debemos entender el “conjunto de normas que regulan todos los asuntos pecuniarios, propiedad, administración y disposición de los bienes de los cónyuges, así como los derechos y obligaciones que al respecto se generen entre ellos, y entre los cónyuges y terceros, tanto al momento de celebrarse el matrimonio, mientras dure y cuando llegare a disolverse”¹.

Debido a que “la manera en que se regulan las relaciones económicas de la familia se vincula con las tradiciones y particularidades de cada pueblo y con el concepto que en cada cual se tiene acerca del matrimonio”², en las diversas legislaciones y los sectores de la doctrina que le sirven de sustento se presentan numerosas modalidades de regímenes patrimoniales del matrimonio. De acuerdo con la voluntad de los contrayentes éstos se pueden clasificar en: voluntarios, forzosos y predeterminados por el ordenamiento jurídico. Los voluntarios son aquellos que se caracterizan por dejar a la libre determinación de los cónyuges la forma de regir sus bienes durante el matrimonio, ya sea estableciendo las reglas que juzguen pertinentes o modificando las establecidas por ley. En los forzosos la ley fija el régimen a que deben estar sujetos los bienes, no teniendo los cónyuges opción de elegir; y en los predeterminados los cónyuges pueden elegir alguno de los regímenes

¹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia y Sucesiones. Colección textos jurídicos universitarios. Harla. México, 1990, pág. 85.

² CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. Derecho Familiar Peruano. 10^{ma} edición. Gaceta Jurídica Editores. Lima, 1999, pág. 253.

establecidos por la ley y en caso que ellos no lo hicieran, la ley suple su voluntad, señalando al que deberán quedar sujetos.

En atención su vigencia los regímenes se pueden clasificar en dos grupos: Los históricos y los de vigencia actual. Dentro del primero se encuentran los regímenes de: Absorción o Absorción de la personalidad económica de la mujer por el marido, Unidad de Bienes y Unión de Bienes, todos ellos han desaparecido de las legislaciones contemporáneas. En el segundo se ubican los regímenes de: Separación de bienes, Participación y el de Comunidad.

En el Régimen de Separación de Bienes, cada cónyuge conserva la administración, propiedad y goce de sus bienes, de tal manera que los patrimonios de cada cónyuge son independientes tanto en bienes como en deudas.

En el Régimen de Participación cada uno de los cónyuges administra los bienes que poseía al contraer matrimonio y los que después adquiriera- como en la separación de bienes-, pero a la disolución surge la obligación recíproca de participar en las ganancias adquiridas por uno y otro durante el tiempo en que el régimen hubiera estado vigente.

La Comunidad se caracteriza por la existencia de una masa común y la división de ésta entre sus cónyuges o sucesores a la disolución del régimen. Según la extensión de la masa común, la comunidad puede ser universal o restringida. La Comunidad Universal, comprende todos los bienes de los cónyuges llevados al matrimonio o adquiridos después, sin consideración a su origen. La Comunidad Restringida también llamada Comunidad Limitada o Relativa, se distingue por la formación de una masa común con una parte de los bienes de los cónyuges, en tanto que otros continúan integrando su propiedad personal. La masa común queda restringida a los bienes que determine la ley respectiva, pudiendo presentarse diversas variedades siendo la más conocida la Comunidad de Gananciales, Comunidad de Adquisiciones a Título Oneroso o Comunidad de Ganancias, en la que “la masa común se forma por todos los bienes adquiridos después del matrimonio a título oneroso, excepto los que lo sean por causa o título anterior al matrimonio, por permuta con un bien propio, con el producto de su venta, o con dinero propio. Son propios, pues, los llevados al matrimonio y los adquiridos después a título gratuito, por título o

derecho anterior al matrimonio, por permuta con un bien propio, con el producto de su venta o con dinero propio”³.

Según quién sea el que, durante el matrimonio, ejerza la administración (en sentido amplio, como gestión de un patrimonio) de los bienes que luego van a ser divididos entre los cónyuges o sus sucesores. La Comunidad se distingue en: Comunidad de gestión o administración marital, comunidad de gestión o administración separada, comunidad de gestión o administración conjunta y comunidad de gestión indistinta. En la primera, el marido administraba los bienes comunes, los suyos propios y los propios de la mujer. El reconocimiento de la igualdad jurídica de los cónyuges en las legislaciones determinó su desaparición de las mismas así como la imposibilidad de adoptarla convencionalmente.

En la comunidad de gestión separada, mientras dura el régimen cada uno de los cónyuges administra y dispone libremente de los bienes por él adquiridos, aun cuando estén destinados a entrar en la masa partible a la disolución; de manera que, durante la unión, las relaciones patrimoniales entre los esposos se desenvuelven como si hubiera separación de bienes, mientras que tras la disolución se procede como en cualquier tipo de comunidad.

En la comunidad de gestión conjunta, los actos de administración y disposición de los bienes gananciales deben ser realizados conjuntamente por ambos esposos.

En la comunidad de gestión indistinta, los actos de administración y disposición de los bienes comunes pueden ser realizados por cualquiera de los esposos.

La diversidad de tipos de gestión implica también diferencias en cuanto a la propiedad de los bienes de la comunidad. En la de gestión marital, ella corresponde al marido, aunque también se le haya confiado la gestión de los bienes de la mujer. En la gestión separada, cada uno de los esposos es único propietario de los bienes que ha adquirido, sin perjuicio de que para algunos actos requiera la conformidad del otro en salvaguarda de los eventuales derechos que a éste le correspondan con motivo de la disolución del régimen.

En cambio, en la comunidad de gestión conjunta y en la de gestión indistinta, la propiedad es común desde que se adquieren los bienes que corresponden a la

³ BELLUSCIO, Augusto César. Manual de derecho de familia. Tomo 2. 8ª edición actualizada y ampliada. Astrea. Buenos Aires, 2006, pág. 10.

comunidad. La diferencia estriba en que, en la primera, los actos de administración y disposición deben ser otorgados en común por los cónyuges, mientras que en la segunda, la actuación de uno hace presumir la conformidad del otro; sin embargo, en la práctica funcionan casi del mismo modo, pues en la gestión conjunta suele presumirse la conformidad para los actos de menor trascendencia, y en la gestión indistinta se requiere conformidad expresa para los de mayor importancia ⁴.

1.1. El régimen de sociedad de gananciales

La sociedad de gananciales, regulada en Título III de la Sección Segunda del Libro III del Código, es un régimen predeterminado por el ordenamiento jurídico y una comunidad de gananciales, administrada por ambos cónyuges. Se trata de una comunidad limitada a las adquisiciones realizadas por los cónyuges durante el matrimonio y a los frutos o productos de los bienes propios de ellos y de los sociales, conservando, en cambio, cada uno de los cónyuges, la propiedad de los bienes que tuviesen antes del matrimonio y los adquiridos con posterioridad a título gratuito⁵.

La naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales ha sido un tema muy debatido en la doctrina, dando lugar a diversas teorías, que exponemos a continuación:

1.2. Teoría de la comunidad considerada propiedad del marido

Esta teoría, sostenida por Toullier, tiene reminiscencia de la antigüedad por la entrega o dación de los bienes de la mujer al hombre. Se basa en la amplitud de las facultades del marido en la administración y disposición de los bienes sociales, que lleva a considerarlo como único propietario de los bienes comunes, pues la mujer tiene sólo un derecho eventual a la mitad de los bienes muebles y adquisiciones que subsistan al fallecimiento del marido; derecho que

⁴ BELLUSCIO, Augusto César. Ob.Cit., págs. 11-13.

⁵ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex F. La administración unilateral transferida de los bienes sociales por el abandono del domicilio conyugal. En: Actualidad Jurídica. Tomo 142. Setiembre. Gaceta Jurídica. Lima, 2005, pág. 32.

no puede tener efecto alguno durante la vida del marido y siempre que no medie disposición⁶. La mujer no tiene otra cosa que la esperanza de llegar a ser comunitaria o copropietaria de los bienes después de su disolución⁷.

Se trata de una opinión “que tuvo algunos adeptos en épocas ya pretéritas y que sólo se enseña como antecedente histórico, pues resulta a todas luces repugnante al concepto moderno del matrimonio y al plano de igualdad en que hoy se desenvuelven las relaciones de marido y mujer”⁸.

Diversas soluciones de nuestro código hacen que la comunidad no se regle como se ha opinado. Así, por el principio de igualdad jurídica entre los cónyuges, el Código Civil establece la administración y disposición conjunta del patrimonio social (Arts. 313° y 315° del Código Civil) y la libre administración y disposición de los bienes propios de cada cónyuge (Art. 303° del Código Civil)

1.3. Teoría de la comunidad romana, copropiedad romana, comunidad por cuotas o indivisión de tipo romano.

La teoría de la comunidad romana, sustentada por Laurent considera la existencia de “sólo dos patrimonios, el del marido y el de la mujer, quedando comprendida en cada uno de ellos una cuota de la copropiedad de los gananciales, los que quedan sujetos a una copropiedad o indivisión similar a la indivisión hereditaria”⁹.

Autores contemporáneos como Segovia y Borda la emplean para explicar la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales, régimen que reglaba las familias argentinas antes de la modificación introducida por la Ley 17.711. Según Segovia la sociedad de gananciales es “un condominio particular que se constituye desde un principio entre los socios sobre las cosas que se introducen en la sociedad y las que se adquieren para ésta, condominio puro al

⁶ VIDAL TAQUINI, Carlos H. Ob. Cit., pág. 172.

⁷ FASSI. Regímenes, en “Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires, vol. 12, pág. 306 y en Estudios de derecho de familia. N° 2, pág. 323; GUAGLIONE. Régimen. T.I., pág. 86 y siguientes.

⁸ BORDA, Guillermo. Tratado de Derecho Civil. Familia I. 7^{ma} Edición Actualizada. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1984, pág. 252.

⁹ VIDAL TAQUINI, Carlos H. Ob. Cit., pág. 172.

disolverse la sociedad”¹⁰, mientras que para Borda se trata de “un condominio organizado sobre bases distintas a las que son propias del derecho real del mismo nombre; en otras palabras, es una copropiedad peculiar, de carácter asociativo e indivisible, afectada primordialmente al mantenimiento del hogar, cuya administración ha sido conferida por la ley a uno u otro de los cónyuges según el origen de los bienes”¹¹.

En nuestra opinión no es posible admitir esta postura debido a que entre la copropiedad y la sociedad de gananciales existen diferencias manifiestas en cuanto a los hechos que les sirven de fuente, el objeto y los hechos en virtud de los cuales ambos regímenes se extinguen.

En lo que se refiere a los hechos que le sirven de fuente, el régimen de sociedad de gananciales es un efecto previsto por la ley a falta de pacto contrario que tiene como causa la celebración del matrimonio¹². En tanto que la copropiedad se constituye por el contrato, la sucesión testamentaria, la ley o la prescripción adquisitiva.

Con relación al objeto mediato, en el régimen de sociedad de gananciales, lo constituyen tanto los patrimonios privativos de los cónyuges como el patrimonio social, planteándose la cuestión únicamente con respecto al último, integrado por los bienes y derechos adquiridos a título oneroso (activos) y por las deudas sociales contraídas por uno o ambos cónyuges durante la vigencia del matrimonio (pasivos); mientras que la copropiedad solo tiene por objeto mediato a determinados bienes concretos (activos) y si bien la normal conservación y destino de los mismos generará para los copropietarios obligaciones y cargas, estas no pasan a constituir con los activos un conjunto sujeto a un régimen unitario de poder y responsabilidad.

¹⁰ SEGOVIA, Lisandro. El Código Civil de la República Argentina con su explicación y crítica bajo la forma de notas. Tomo II. Buenos Aires, Coni, 1881, N° 4, pág. 137.

¹¹ BORDA, Guillermo. Ob. Cit., págs. 256-257.

¹² ARATA SOLÍS, Moisés. Código Civil Comentado. Tomo V Derechos Reales. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 417.

En lo relativo a la forma en que se organiza la titularidad del objeto inmediato (el derecho o patrimonio del que se trate). En el condominio, cada condómino es titular individual de una cuota ideal o alícuota sobre el bien común que queda configurada como un bien en sí mismo que se integrará al patrimonio de cada condómino y respecto de la cual se le reconocen atributos exclusivos como los de gravar y disponer. En la sociedad de gananciales no existen cuotas sobre los bienes y derechos que componen el patrimonio social. En la copropiedad romana, cualquiera de los condóminos puede pedir la partición del bien común en cualquier momento, mientras que en la sociedad de gananciales la indivisión subsiste hasta el fenecimiento del régimen.

En cuanto a la administración de los bienes, en la sociedad de gananciales, dicha atribución le corresponde a ambos cónyuges (Art. 313° del Código Civil), salvo que se produzca alguna de las causales por las cuales, de acuerdo con la ley, el otro cónyuge puede asumir la administración total (Art. 314° del Código Civil), empero no se permite que un tercero pueda asumir la administración del patrimonio social. En cambio, en la copropiedad si bien cualquiera de los copropietarios está facultado para gestionar directamente los bienes comunes es posible que la administración por convenio, de facto o por mandato judicial pueda estar a cargo de un tercero (Arts. 971° al 973° del Código Civil).

Por último, en la sociedad de gananciales las causales de fenecimiento del régimen establecidas por la ley están referidas a: la vigencia del vínculo conyugal (invalidación del matrimonio, separación de cuerpos, divorcio y muerte), la imposibilidad de la vida en común (declaración de ausencia) y la posibilidad de cambiar el régimen por voluntad común o por presentarse alguna de las causales que justifican la sustitución judicial del mismo (Arts. 318°, 329° y 330° del Código Civil), en cambio, en la copropiedad, al margen de las causales de extinción comunes con todo otro derecho real principal - destrucción o pérdida del bien, enajenación y pérdida del derecho- (Art. 992° incisos 3, 4 y 5 del Código Civil) , así como de la causal específica de consolidación del dominio exclusivo en uno de los copropietarios (Art. 992° inciso 2 del Código Civil), existe una causal muy particular como lo es la partición (Art. 992° inciso 1 del Código Civil) que revela algo que, respecto de

la comunidad de gananciales resultaría inconcebible, el poder individual del que goza cada copropietario para con su sola voluntad y sin necesidad de hecho justificatorio alguno, poder ponerle fin a la situación de cotitularidad ¹³.

1.4. Teoría de la comunidad en mano común, comunidad germánica, patrimonio en mano común o *gesammte hand*.

De acuerdo a la teoría de la comunidad en mano común, la sociedad de gananciales es un patrimonio sin personalidad jurídica en el cual no existen cuotas sobre los bienes y derechos que lo conforman como en el condominio romano.

En Francia la sostuvo Massé, Saleilles y Josserand; “es la opinión de la doctrina alemana y la predominante en la española. En el Uruguay, la sostiene Vaz. Ferreira”¹⁴. En nuestro país la acogen Arias-Schreiber¹⁵, Avendaño Valdez¹⁶, Canales Torres¹⁷, Gutiérrez Camacho¹⁸, Plácido Vilcachagua¹⁹, Arata

¹³ ARATA SOLÍS, Moisés. Ob. Cit., pág. 417.

¹⁴ BELLUSCIO, César Augusto. Ob. Cit., pág. 85.

¹⁵ ARIAS – SCHREIBER PEZET, Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Gaceta Jurídica Editores. Lima, 1997, pág. 185.

¹⁶ AVENDAÑO VALDEZ, Jorge. Los Bienes de la Familia. En: La Familia en el Derecho Peruano. Libro Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez. PUCP. Lima, 1992. Citado por JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana. Bienes que integran la sociedad de gananciales. Código Civil Comentado. Tomo II Derecho de Familia. Primera edición. Lima, 2003, pág. 290-291.

¹⁷ CANALES TORRES, Claudia. Ob. Cit., pág. 44.

¹⁸ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter. Contratación entre cónyuges. Código Civil Comentado. Tomo II Derecho de Familia. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 359.

¹⁹ PLÁCIDO V, Alex. F. Efectos patrimoniales del matrimonio. En: Scribas Revista de Derecho. INDEJ. Arequipa, 1997, pág. 84.

Solís²⁰, Peralta Andía²¹, Barchi Velaochaga²², Vargas-Machuca²³ y Almeida Briceño²⁴.

Los autores nacionales están de acuerdo en que la sociedad de gananciales, se encuentra moldeada bajo los cánones que derivan del esquema de comunidad en mano común y aceptan que la participación que le corresponde a cada uno de los cónyuges no es fija o determinada sino totalmente indeterminada y conjunta.

En contra de esta posición se ha señalado que, “(...) implica un concepto insuficiente de la institución, ¿Quién es el sujeto, dueño de esos bienes? Queda desdibujado en esta teoría el derecho de propiedad de los cónyuges, así como el espíritu asociativo a que responde el régimen”²⁵. Asimismo, que representa una noción nebulosa e imprecisa, la institución es extraña a los Derechos latinos y no resuelve, en realidad, el problema de la naturaleza jurídica de la comunidad de bienes ²⁶ y responde a un concepto histórico del origen de la comunidad, no a lo que es la comunidad²⁷.

1.5. Teoría de la sociedad civil o del contrato

Según esta teoría, la sociedad de gananciales es una sociedad civil, debido al carácter contractual de la constitución de la sociedad conyugal, el objeto lucrativo- que se traduce en la satisfacción de las necesidades de la familia y

²⁰ ARATA SOLÍS, Moisés. Ob. Cit. págs. 400-401

²¹ PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. Derecho de Familia en el Código Civil. 3ª edición. Editorial Idemsa. Lima, 2002, pág. 256.

²² BARCHI VELAUCHAGA, Luciano. Disposición de un bien social por el cónyuge que aparece como titular en el registro de propiedad inmueble. Diálogo con la Jurisprudencia. Año II N° 3. Julio. Gaceta Jurídica. Lima, 1996, págs. 55-61. BARCHI VELAUCHAGA, Luciano. Disposición de un bien social por el cónyuge que aparece como titular en el registro de propiedad inmueble. En: Actualidad Jurídica. Tomo 90. Mayo. Gaceta Jurídica. Lima, 2001, pág. 22.

²³ VARGAS-MACHUCA JIMÉNEZ, Roxana. Bienes que integran la sociedad de gananciales. En Código Civil Comentado. Tomo II Derecho de Familia (1ª parte). 1ª edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 291.

²⁴ ALMEIDA BRICEÑO, José. La desprotección del cónyuge y del tercero en la sociedad de gananciales. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2003, pág. 42.

²⁵ BORDA A., Guillermo. Ob. Cit., págs. 253-254.

²⁶ Id., pág. 256.

²⁷ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio. 1ª Edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2002, págs. 201-202.

en la distribución de los beneficios- y “la existencia de *affectio maritales*, que supera a la *affectio societatis*”²⁸.

Bonnecase y Carbonnier “admiten que la comunidad es una sociedad civil, pero sostienen que de allí no se desprendería necesariamente que fuese persona moral, ya que podría haber sociedades con personalidad y sin ella. Sería una personalidad atenuada, lo cual explicaría la ausencia de límites netos entre el patrimonio del marido y el de la comunidad”²⁹. Participa del mismo criterio Belluscio³⁰, para quien la sociedad de gananciales “es una especie particular de sociedad civil desprovista de personalidad jurídica a cuya formación se ven forzados los cónyuges al contraer matrimonio y cuyo régimen de orden público es insusceptible de ser alterado por la voluntad concurrente de los esposos, aun cuando en las relaciones con los cónyuges o sus sucesores universales puede actuar como sujeto de derecho en el proceso de liquidación y a los efectos de ajuste de los créditos y deudas surgidos durante la gestión de los bienes en curso de la vigencia de la sociedad. Por su parte, Fassi³¹ ha afirmado que la sociedad conyugal es una sociedad *sui géneris*.

Consideramos que es fácil advertir las dificultades de esta construcción por los numerosos aspectos que separan ambas instituciones: La sociedad civil surge de un contrato-el de sociedad- en cambio, la sociedad de gananciales no es un contrato, la voluntad sólo es creadora del acto del matrimonio, pero no reguladora de sus efectos patrimoniales, ella surge por imposición de la ley ante la falta de elección de los cónyuges del régimen de separación de patrimonios. Por otra parte, la sociedad de gananciales carece de *affectio societatis* y del fin económico propio de toda sociedad, pues los cónyuges no se casan para obtener utilidades. Los miembros de la sociedad pueden ser innumerables y del mismo sexo; por el contrario, los componentes de la

²⁸ BELLUSCIO, Augusto César. Ob.Cit., pág. 60.

²⁹ SUÁREZ FRANCO, Roberto. Derecho de Familia. Tomo I. 8ª edición. Temis. Bogotá, 2001, pág. 258.

³⁰ BELLUSCIO, Augusto C. – Zannoni, Eduardo A. Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado. Tomo 6. Buenos Aires, Astrea, 1986, pág. 48.

³¹ FASSI, Santiago C. De los actos de disposición realizados por el marido en fraude de su mujer. Naturaleza jurídica de la sociedad. LL: 27-109.

sociedad de gananciales son solo dos y de diverso sexo³². La administración de la sociedad de gananciales es impuesta por ley y no por la voluntad de las partes. La duración de la sociedad se puede pactar por un tiempo determinado, en la sociedad de gananciales el momento de la disolución también es indicado por la ley. Además, a diferencia de las sociedades ordinarias, en la sociedad de gananciales no existen aportes y los gananciales se dividen a su término por mitades.

1.6. Teoría de la persona jurídica

Esta teoría fue construida principalmente para explicar por qué los acreedores de la mujer anteriores al matrimonio no podían perseguir los bienes comunes. Dichos bienes no serían, ni en todo ni en parte, propiedad de la mujer, como tampoco del marido³³. En consecuencia, se entiende que “existiría una tercera persona- con el carácter de persona moral, o persona jurídica – a quien le correspondería un usufructo de caracteres particulares sobre los bienes de los cónyuges”³⁴.

La comunidad conyugal, se afirma, es titular de derechos, posee un patrimonio propio distinto del personal de los cónyuges, soporta obligaciones y cargas; hay, en fin, un interés colectivo y una voluntad expresada por el órgano legal; es, pues, un ente de derecho³⁵.

Para Borda³⁶ “la idea de una persona moral interpuesta entre cónyuges e independiente de ellos, hiere, (...) el sano sentimiento popular y moral sobre la institución matrimonial (...)” para explicar el régimen de la comunidad conyugal,

³² SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Derecho de familia. Editorial Nacimiento. Santiago de Chile, 1946, pág. 165. Citado por SUAREZ FRANCO, Roberto en Derecho de Familia. Tomo I. 8ª edición. Temis. Bogotá, 2001, pág. 259.

³³ CANALES TORRES, Claudia. El artículo 315 del Código Civil: Nulidad vs. Ineficacia a propósito de los actos de disposición de bienes sociales por uno de los cónyuges. En: Diálogo con la Jurisprudencia. N° 103. Año 12. Abril. Gaceta Jurídica. Lima, 2007, pág. 42.

³⁴ BELLUSCIO, César Augusto. Ob. Cit., pág. 58.

³⁵ BORDA A, Guillermo. Tratado de Derecho Civil. Familia I. 7ª Edición Actualizada. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1984, págs. 253-255.

³⁶ BORDA, Guillermo. Ob. Cit., págs. 253-254.

de ninguna manera es necesario introducir esta personalidad jurídica injertada como un ente extraño entre marido y mujer.

En efecto, no existe una tercera persona titular del patrimonio de la sociedad de gananciales, “el patrimonio de la sociedad de gananciales está colocado bajo una titularidad que no ostenta una personalidad jurídica distinta de la de cada uno de los cónyuges, pues la sociedad de gananciales no es una persona jurídica como puede serlo la sociedad respecto de los socios. La titularidad es del marido y la mujer”³⁷, además admitir esta postura supondría que “cuando los esposos pactaran el régimen de sociedad conyugal, la familia tendría personalidad jurídica, y cuando optaran por el régimen de separación de bienes, carecería de ella”³⁸.

1.7. Teoría del patrimonio de afectación, patrimonio de destino o patrimonio autónomo desprovisto de personalidad

Para Josserand, la sociedad conyugal implica un patrimonio de afectación. Es imposible ver en ella – sostiene el autor- una indivisión como la que nace entre coherederos o entre las personas que han comprado en común una misma cosa. Y agrega que, por una parte, los bienes que la componen tienen un destino determinado, están destinados a un objeto, componen un patrimonio distinto del de los esposos; constituye una masa de bienes y de deudas dotadas de vida propia, tendente a un objeto que se le asigna y hacia el cual se dirige ella misma, en virtud de la impulsión que se le ha dado, y sin órgano representativo ni personificación: es una comunidad activa y no personificada, dotada de cierta individualidad y perteneciente a dos personas físicas: los esposos.³⁹ Asumen este criterio Ripert y Boulanger según los cuales “el régimen de comunidad consiste esencialmente en una afectación de los bienes

³⁷ DIEZ-PICAZO, Luis y Antonio Gullón. Sistema de Derecho Civil. Vol. II. Derecho de Familia y Derecho de Sucesiones. 8ª Edición 3ª Reimpresión. Tecnos. 2003, pág. 162.

³⁸ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia y Sucesiones. Colección textos jurídicos universitarios. Harla. México, 1990, pág. 95.

³⁹ JOSSERAND, Louis. Derecho civil, T. III. Vol. I. ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1951, pág. 17.

de ambos esposos a los intereses comunes del hogar y en la participación de los bienes comunes en el momento de la disolución del matrimonio”⁴⁰.

En nuestro medio comparten esta postura: Arata Solís⁴¹, Elguera Quintanilla⁴², Gutiérrez Camacho⁴³, Morales Hervias⁴⁴, Castro Pérez-Treviño⁴⁵, Priori Posada⁴⁶ y Plácido Vilcachagua⁴⁷.

Según el último autor, la sociedad de gananciales regulada en nuestro Código Civil es un patrimonio de afectación o de destino⁴⁸ desprovisto de personalidad jurídica, pues en ella se presentan los dos caracteres del patrimonio de afectación. El primero –fungibilidad de sus bienes- “se comprueba cuando se establece que este régimen comprende tanto los bienes que los cónyuges tenían antes de entrar aquél en vigor, como los adquiridos por cualquier título durante su vigencia (Art. 299° del Código Civil)”⁴⁹. El segundo - preferencia de las deudas que forman su pasivo con relación a las obligaciones extrañas - “se aprecia cuando se señala la preferencia en el pago de las deudas de la sociedad (Art. 322° del Código Civil)”⁵⁰. Agrega que “en todo caso, esta teoría ha tenido una recepción legislativa en nuestro Derecho Procesal. (Art. 65° del Código Procesal Civil⁵¹)”.

⁴⁰ RIPERT, Georges - BOULANGER, Jean. Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol., Tomo IX, La Ley, Buenos Aires, p. 166 citado por VIDAL TAQUINI. Ob. Cit., pág. 176.

⁴¹ ARATA SOLÍS, Rómulo Moisés. “Cuidado con lo que gasta su cónyuge” en Diálogo con la Jurisprudencia N° 8 Año IV. Gaceta Jurídica. Lima, 1998, pág. 203.

⁴² ELGUERA QUINTANILLA, Karla. ¿Cuándo es válida la contratación entre cónyuges?. En: Actualidad Jurídica. Tomo 143. Octubre. Gaceta Jurídica. Lima, 2005, pág.

⁴³ GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter. Contratación entre cónyuges. Código Civil Comentado. Tomo II Derecho de Familia. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 359.

⁴⁴ MORALES HERVIAS, Rómulo. Validez y eficacia de los actos de disposición y de gravamen en la sociedad de gananciales. El concepto oculto en el artículo 315 del Código Civil. En: Revista Jurídica del Perú. Año LV N° 64 Setiembre/Octubre. Normas Legales. Lima, 2005, pág. 180.

⁴⁵ CASTRO PÉREZ-TREVIÑO, Olga María y otro. “El derecho de propiedad durante el matrimonio y la copropiedad”. En: Derecho y Sociedad. Año XIV. N° 20. 2003. Pág. 275.

⁴⁶ PRIORI POSADA, Giovanni. Representación entre cónyuges. Código Civil comentado. Tomo I. Título preliminar, derecho de las personas y acto jurídico. 1ª edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 649.

⁴⁷ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Los regímenes patrimoniales del matrimonio y de las uniones de hecho en la doctrina y en la jurisprudencia. Gaceta Jurídica. 1ª edición. Lima, 1002, págs. 202-203.

⁴⁸ El patrimonio de afectación “es una universalidad jurídica, es decir que se caracteriza por la fungibilidad de los bienes singulares que lo integran, y por la preferencia de las deudas que forman su pasivo con relación a las obligaciones extrañas. BELLUSCIO, César Augusto. Ob. Cit., págs. 64-65.

⁴⁹ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Ob. Cit., págs. 202-204.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Artículo 65 del Código Procesal Civil: “Existe patrimonio autónomo cuando dos o más personas tienen un derecho o interés común respecto de un bien, sin constituir una persona jurídica.

Nuestra práctica judicial también ampara esta teoría. Los magistrados reunidos en el Pleno Jurisdiccional Civil de 1997 establecieron que: “(...) los bienes sociales no constituyen copropiedad de los cónyuges, sino un patrimonio autónomo previsto y regulado por el artículo 65 del Código Procesal Civil, el que sin constituirse en persona jurídica es distinto de los sujetos que lo integran, por lo que las reglas aplicables a los bienes sociales no pueden confundirse con las correspondientes a la copropiedad”⁵². Posteriormente en el II Pleno Jurisdiccional de Familia 1998 asumieron que la sociedad de gananciales constituye un “...patrimonio autónomo e indivisible, integrado por un universo de bienes, en el que no existen cuotas ideales”⁵³.

2. El patrimonio de la sociedad de gananciales

En la sociedad de gananciales, existen diferentes masas patrimoniales: el patrimonio social y el propio de cada uno de los cónyuges. La clasificación de propios y sociales de los bienes que las conforman la realiza la ley y no la voluntad de los cónyuges. Nuestro Código Civil establece, para los primeros una relación enumerativa (Art. 302° del Código Civil ⁵⁴) y, respecto a los

La sociedad conyugal y otros patrimonios autónomos son representados por cualquiera de sus partícipes, si son demandantes. Si son demandados, la representación recae en la totalidad de los que la conforman, siendo de aplicación, en este caso, el artículo 93°.

Si se desconociera a uno o más de los integrantes del patrimonio autónomo, se estará a lo dispuesto en el artículo 435°.

El que comparece como demandado y oculta que el derecho discutido pertenece a un patrimonio autónomo del que forma parte, se le impondrá una multa no menor de diez ni mayor de cincuenta Unidades de Referencia Procesal, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 4°.

⁵² Pleno Jurisdiccional Civil 1997. Acuerdo N° 1. Tema: Embargabilidad de los Derechos y Acciones de uno de los Cónyuges. En: www.pj.gob.pe/cij/cuadernos_inv_juris.htm (Acceso el día 20 de febrero de 2005).

⁵³ PODER JUDICIAL. Conclusiones de los Plenos Jurisdiccionales de 1998. Acuerdo N° 7, pág.116.

⁵⁴ Art. 302°.- Son bienes propios de cada cónyuge:

1. Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales.
2. Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito.
3. La indemnización por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad.
4. Los derechos de autor e inventor.
5. Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio.
6. Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio;

segundos, preceptúa que son aquellos no comprendidos en el artículo 302° del Código Civil (Art. 310° del Código Civil⁵⁵). Sin embargo, dicha regulación no agota la totalidad de supuestos relacionados con el régimen patrimonial de sociedad de gananciales, pues la realidad siempre supera cualquier previsión normativa presentándose una serie de supuestos en los que la calificación de los bienes no es tan clara o su probanza resulta compleja.

Así, la doctrina presenta tres posturas respecto de la calidad propia o social de los bienes cuyo precio es pagado durante la vigencia del régimen de la sociedad de gananciales cuando la causa de adquisición ha precedido a aquella. La primera, sustenta que antes del matrimonio rigen las normas del derecho común, es decir la teoría del título y el modo; en consecuencia son propios los bienes inmuebles (en cuya transferencia opera el solo consenso) y los bienes muebles, ya que a pesar de que la adquisición recién se produce con la tradición⁵⁶, que puede realizarse durante la vigencia del régimen, la causa de la misma⁵⁷ (el título) es anterior. De acuerdo a la segunda, el bien tiene doble calidad: es propio y social en proporción al origen de las cuotas

-
7. La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio.
 8. Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia.

⁵⁵ Art. 310°.- Son bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges obtenga con su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios o de la sociedad, las rentas de los derechos de autor e inventor. También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.

⁵⁶ En este sentido, disintimos de lo expuesto por Milagritos Lúcar Villar cuando sostiene que “la causa de adquisición es cualquier acto que origine el derecho a obtener el título de adquisición, importando la fecha en que se produce la causa pues ella será determinante para establecer el carácter de bien propio o social. La adquisición de un inmueble vía sorteo para ser pagado a plazos, antes de la celebración del matrimonio, es la causa de adquisición suficiente para determinar la condición de bien propio”. En: Los bienes propios y la causa de adquisición en la Sociedad de Gananciales. Diálogo con la Jurisprudencia. Tomo 6. Gaceta Jurídica S.A.

⁵⁷ En ese sentido están por ejemplo: LUCAR, Milagritos. Los bienes propios y la causa de adquisición en la sociedad de gananciales. Diálogo con la Jurisprudencia, N° 6, año III, 1997, págs. 153-166; SPOTA, Alberto. Tratado de Derecho Civil Tomo II. Vol. III. Derecho de Familia. Buenos Aires: Desalma, 1990, págs. 252-256 y PLÁCIDO, Alex. Los regímenes..., pág. 221. ECHECOPAR GARCÍA, Luis. Régimen legal de bienes en el matrimonio. s/ed. Lima, 1952, pág. 30. reclamó una enunciación más precisa de los bienes que se comprenden como propios bajo este concepto, recogiendo lo establecido en el Art. 1736° del Código Civil chileno.

desembolsadas⁵⁸; y en atención a la última, el primer desembolso determina el carácter propio o social del bien⁵⁹.

Nosotros nos inclinamos por la primera de las posiciones doctrinales expuestas, el bien adquirido antes del matrimonio es propio del cónyuge adquirente, quien quedará obligado a reembolsar los aportes que se realizaron con fondos sociales, con su valor al momento de la liquidación de la sociedad de gananciales.

Con relación al bien adquirido durante el matrimonio y cuyo precio es pagado con dinero propio de uno de los cónyuges y dinero social o con dinero de un cónyuge, parte con dinero del otro cónyuge y parte con dinero de la sociedad, se presentan tres posturas: Conforme a un criterio el carácter propio o social deberá determinarse de acuerdo a cuál es la masa, propia o social, de la que salió la suma mayor para integrar el precio; y, en caso de que los aportes fueran iguales, se les otorgaría carácter social en virtud de la presunción de sociabilidad de los bienes. Conforme a otro criterio, el primer desembolso marca el carácter social o propio de la adquisición⁶⁰; y de acuerdo a otra apreciación, existiría un condominio entre el cónyuge, por la suma propia que aportó, y la sociedad conyugal⁶¹.

Nosotros coincidimos con Plácido⁶² y Jiménez Vargas-Machuca⁶³. En aplicación de la subrogación real el bien adquirido en esa circunstancia tiene

⁵⁸ Al respecto, véase: VALENCIA ZEA, Arturo y Álvaro ORTIZ. Derecho Civil. Tomo V. Derecho de Familia. 4ª Edición. Astrea. Buenos Aires, 1996, págs. 237-238. JIMÉNEZ VARGAS MACHUCA, Roxana. Ob. Cit., pág. 292. ARIAS-SCHREIBER, Max y ARIAS-SCHREIBER MONTERO, Ángela. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo IX. Derecho de Familia. Amparo Familiar, Gaceta Jurídica. 1ª edición. Lima, 2004, pág. 241. y VALVERDE, Ob. Cit., pág. 468.

⁵⁹ Es la posición del Código Civil Español, artículo 1356: "Los bienes adquiridos por uno de los cónyuges, constante la sociedad, por precio aplazado, tendrán naturaleza ganancial si el primer desembolso tuviera tal carácter, aunque los plazos restantes se satisfagan con dinero privativo. Si el primer desembolso tuviere carácter privativo, el bien será de esta naturaleza".

⁶⁰ Así lo dispone el artículo 1356° del Código Civil español.

⁶¹ Es el criterio de Valverde: "En armonía con esos conceptos, y como su lógica consecuencia, las adquisiciones que se efectúan en parte con el caudal privativo de los cónyuges y en parte con el de la comunidad, dan lugar a un condominio que es proporcional a los valores invertidos". VALVERDE Emilio. El Derecho de Familia en el Código Civil Peruano. Tomo I. Imprenta del Ministerio de Guerra. Lima, 1942, pág. 486

⁶² PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Ob. Cit., pág. 246.

naturaleza dual: es propio y social, a la vez, en proporción a los respectivos aportes.

En cuanto a los edificios construidos a costa del caudal social en terreno de propiedad de uno de los cónyuges, nuestra legislación, apartándose del principio jurídico según el cual lo accesorio sigue la suerte de lo principal previsto en los artículos 941^{o64}, 943^{o65} y 944^{o66} del Código Civil en materia de derechos reales, considera que son sociales (artículo 310° del Código Civil).

Según Plácido Vilcachagua esta regla de ganancialidad debería ser objeto de una revisión legislativa y considerar a toda la unidad inmobiliaria como bien propio, reconociendo el reembolso de los fondos sociales que se emplearon para aumentar el valor del bien propio a favor de la sociedad y viceversa, por cuanto “el principio por el cual el propietario de un bien corre con el riesgo de su destrucción o deterioro (*periculum*), así como en su beneficio serán los aumentos del valor del bien (*commodum*), determina que si es un bien propio el que aumenta materialmente, por aluvión, anexión, etc., se extienda a esos aumentos su carácter propio, y lo mismo sucede con el mayor valor que, por hechos de la naturaleza o por actos de terceros, obtenga el bien propio durante la sociedad de gananciales”⁶⁷.

⁶³ JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana. Bienes que integran la sociedad de gananciales. En: Código Civil Comentado. 1ª edición. Tomo II. Derecho de Familia (Primera Parte). Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 292.

⁶⁴ Art. 941°.- Cuando se edifique de buena fe en terreno ajeno, el dueño del suelo puede optar entre hacer suyo lo edificado y obligar al invasor a que le pague el terreno. En el primer caso, el dueño del suelo debe pagar el valor de la edificación, cuyo monto será el promedio entre el costo y el valor actual de la obra. En el segundo caso, el invasor debe pagar el valor comercial actual del terreno.

⁶⁵ Art. 943°.- Cuando se edifique de mala fe en terreno ajeno, el dueño puede exigir la demolición de lo edificado si le causare perjuicio, más el pago de la indemnización correspondiente o hacer suyo lo edificado sin obligación de pagar su valor. En el primer caso la demolición es de cargo del invasor.

⁶⁶ Art. 944°.- Cuando con una edificación se ha invadido parcialmente y de buena fe el suelo de la propiedad vecina sin que el dueño de ésta se haya opuesto, el propietario del edificio adquiere el terreno ocupado, pagando su valor, salvo que destruya lo construido.

Si la porción ocupada hiciere insuficiente el resto del terreno para utilizarlo en una construcción normal, puede exigirse al invasor que lo adquiera totalmente.

Cuando la invasión a que se refiere este artículo haya sido de mala fe, regirá lo dispuesto en el artículo 943.

⁶⁷ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Ob. Cit., págs. 237-238.

Para Quispe Salsavilca⁶⁸, “la expresión edificio construido a costa del caudal social significa la totalidad de la edificación. (...) En consecuencia no comprende ninguna construcción que no es el íntegro de la edificación, como la construcción de un segundo hasta un noveno piso sobre un terreno y primer piso. De esta manera si el terreno y el primer piso son propiedad personal de uno de los cónyuges y durante la vigencia de la sociedad de gananciales a costa del caudal social se construyen dos pisos adicionales se trataría de un supuesto distinto del contenido en el artículo dado que en el ejemplo no todo lo construido ha sido con el caudal social, por consiguiente al inaplicarse la norma específica del régimen de sociedad de gananciales tendría que aplicarse la norma general de los derechos reales que “las partes integrantes de un bien y sus accesorios siguen la condición de éste, salvo que la ley o el contrato permita su diferenciación o separación” (artículo 889° del Código Civil), en consecuencia la construcción del segundo piso o del segundo al noveno piso seguiría la condición del bien, es decir de ser propiedad del titular del suelo y primer piso.

En nuestra opinión la expresión “edificios construidos a costa del caudal social” refiere tanto a la totalidad de la construcción como a las edificaciones adicionales realizadas en un bien propio, convirtiéndose ambos, lo edificado y el suelo, en bien común.

Otro caso lo constituyen los bienes adquiridos por prescripción adquisitiva de dominio. Para determinar su carácter se debe tener en cuenta que si se parte de la regla general de sociabilidad de los bienes adquiridos a título oneroso y del carácter privativo de los bienes a título gratuito se podría deducir que los modos de adquisición originaria que no tienen contraprestación son por ello adquisiciones a título gratuito y en consecuencia son bienes propios y no sociales (Art. 302° inciso 3 del Código Civil). Por el contrario, si se considera el carácter de la clasificación en la adquisición de bienes a título gratuito y a título oneroso habría que admitir el carácter limitado de esta clasificación a la

⁶⁸ QUISPE SALSAVILCA, David. Código Civil Comentado. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 349.

adquisición derivativa y no originaria, configurándose una ausencia de norma en el Art. 302° para este último tipo de adquisición.

La adquisición es derivativa cuando hay transmisión, cuando hay un *tradens* y un *accipens*, solo allí resulta calificable de gratuito u oneroso el acto transmisivo. Por el contrario no es susceptible de tal clasificación la adquisición originaria donde no hay un titular anterior transmitente.

La prescripción adquisitiva es una adquisición originaria que por lo tanto no se encuentra comprendida en el enunciado genérico del Art. 302° restringida a “los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito”. De esta omisión del Art. 302° se deduce la inclusión de los modos de adquisición originaria al Art. 310°. En consecuencia el bien adquirido originariamente por prescripción adquisitiva es social.

Asimismo hay que considerar que dentro de nuestra tradición normativa el mismo tratamiento daba el Art. 184° inciso 6 del Código Civil de 1936 que establecía como bien social “los que cualquiera de los cónyuges adquiere por modo originario”⁶⁹.

De otro lado, considerando que es imprescindible tener reglas que permitan definir la calidad propia o social de un bien, además de las calificaciones reguladas en los Arts. 302° y 310°, el Código Civil señala tres presunciones: (i) todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario, (ii) los bienes sustituidos o subrogados a otros se reputan de la misma condición de los que sustituyeron o subrogaron y (iii) cuando vendidos algunos bienes, cuyo precio no consta haberse invertido, se compran después otros equivalentes se presume, mientras no se pruebe lo contrario, que la adquisición posterior es hecha con el producto de la enajenación anterior.

La primera presunción de carácter *iuris tantum* se basa en el hecho natural de la posesión que lleva a considerar al que la tiene- en este caso la sociedad- como la propietaria del bien. Para contravenirla y reputar el bien como propio no es suficiente acreditar que la adquisición se ha hecho a nombre de uno de los cónyuges sino que se realizó a costa de caudal privativo⁷⁰. De esta manera,

⁶⁹ QUISPE SALSAVILCA, David. Ob. Cit., pág. 347.

⁷⁰ Ver CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. Ob. Cit., pág. 308

para proteger los intereses de terceros (acreedores o herederos forzosos del confesante) no se admite que la propia declaración (confesión)- aun por escritura pública- de un cónyuge de haber realizado una adquisición con dinero del otro sea suficiente para dar al bien adquirido carácter de propio.



CAPÍTULO II

LA SANCIÓN LEGAL APLICABLE AL ACTO DE DISPOSICIÓN UNILATERAL DEL PATRIMONIO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES

1. La disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales

La gestión del patrimonio de la sociedad de gananciales supone dos ámbitos: la potestad doméstica o la administración ordinaria y la administración extraordinaria.

La potestad doméstica o el ámbito de la administración ordinaria comprende los actos encaminados a levantar las cargas del matrimonio en las que se encuentran las necesidades ordinarias del hogar (Art. 292° del Código Civil⁷¹) o la contribución a su sostenimiento, según las posibilidades y rentas de los cónyuges (Art. 300° del Código Civil⁷²) y a la conservación del patrimonio de los cónyuges y del patrimonio social (Art. 316° incisos 4, 6, 8 y 9 del Código Civil⁷³).

⁷¹ Art. 292°.- La representación de la sociedad conyugal es ejercida conjuntamente por los cónyuges, sin perjuicio de lo dispuesto por el Código Procesal Civil. Cualquiera de ellos, sin embargo, puede otorgar poder al otro para que ejerza dicha representación de manera total o parcial.

Para las necesidades ordinarias del hogar y actos de administración y conservación, la sociedad es representada indistintamente por cualquiera de los cónyuges.

Si cualquiera de los cónyuges abusa de los derechos a que se refiere este artículo, el Juez de Paz Letrado puede limitárselos en todo o parte. La pretensión se tramita como proceso abreviado.

⁷² Art. 300°.- Cualquiera que sea el régimen en vigor, ambos cónyuges están obligados a contribuir al sostenimiento del hogar según sus respectivas posibilidades y rentas.

En cada caso necesario el juez reglará la contribución de cada uno.

⁷³ Art. 316°.-Son de cargo de la sociedad:

4.- Las mejoras necesarias y las reparaciones de mera conservación o mantenimiento hechas en los predios propios, así como las retribuciones y tributos que los afecten.

En las cargas del matrimonio deben incluirse las erogaciones derivadas de adquisiciones corrientes u ordinarias para el sustento cotidiano (Art. 316° incisos 1 y 2 del Código Civil⁷⁴), todos aquellos actos que representan la satisfacción de las necesidades inmediatas de la familia, conforme a la condición social y económica de esta y los gastos que tengan por objeto su cuidado, incluidas las necesidades urgentes, aun cuando sean de carácter extraordinario⁷⁵.

La gestión extraordinaria del patrimonio social, por oposición, se circunscribe a aquellos actos que van más allá de los actos de administración ordinaria.

La distinción entre ambos ámbitos de administración se realiza sobre la base de la “trascendencia patrimonial”. Se parte de la idea de que el mantenimiento de la “integridad” del patrimonio- en un sentido económico-supone la mantención de su potencialidad económica, con total independencia de la subsistencia o cambio de los bienes singulares o individuales que lo componen. La permanencia de la integridad patrimonial, por lo tanto, no resulta de la subsistencia inalterada de bienes individuales que componen el patrimonio, sino de la subsistencia de su potencialidad económica, es decir, de su aptitud para conservar su productividad y capacidad funcional. En ese sentido, los actos que exceden la administración ordinaria-son los de “trascendencia patrimonial”. El interés legal, por ello, es el de resguardo de la integridad patrimonial, en el sentido amplio antes apuntado (mantención de la potencialidad económica del patrimonio): los actos que la ley rodea de particulares resguardos-antes de trascendencia patrimonial- son aquellos que

6.- Las mejoras y reparaciones realizadas en los bienes sociales, así como los tributos y retribuciones que los afecten.

8.- Las cargas que pesan sobre los usufructuarios respecto de los bienes propios de cada cónyuge.

9.- Los gastos que cause la administración de la sociedad.

⁷⁴ Art. 316°.-Son de cargo de la sociedad:

1.- El sostenimiento de la familia y la educación de los hijos comunes.

2.- Los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado por ley a dar a otras personas.

⁷⁵ Comparten esta posición: PLÁCIDO, Alex. Manual de Derecho de Familia. Gaceta Jurídica. Lima, 2001, pág. 159-160. Del mismo autor: Los regímenes patrimoniales del matrimonio. 1ª edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2002, pág. 185. ALMEIDA BRICEÑO, José. La desprotección del cónyuge y del tercero en la sociedad de gananciales. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2003, págs. 48-49. En el derecho español: ALBALADEJO, Manuel. Curso de Derecho Civil. Tomo IV. Derecho de Familia. 5ª edición. Bosch. Barcelona, 1991, págs. 149-151 y DIEZ PICAZO, Luis y Antonio GULLÓN. Sistema de Derecho Civil. Vol. IV. Derecho de Familia. Derecho de Sucesiones. 7ª edición. Tecnos. Madrid, 1998, págs. 153-154 y 201.

pueden poner en peligro tal integridad. Surge de ello la conclusión de que el criterio distintivo se sustenta en la existencia del “riesgo” o “peligro” de la disminución de la integridad del patrimonio, entendida ésta como la conservación de su potencialidad económica: cada vez que el acto a celebrarse comprometa o ponga en riesgo la potencialidad económica del patrimonio, se estará frente a un acto de disposición, y será de administración en caso contrario⁷⁶.

Mientras el poder doméstico se atribuye por igual a los cónyuges, se exige la actuación conjunta de los mismos para los actos que excedan tal potestad; salvo cuando uno de los cónyuges delega al otro el ejercicio de tal facultad mediante poder especial, en los actos de adquisición de bienes muebles y en los casos considerados por leyes especiales (Art. 315° del Código Civil⁷⁷)

Aunque la doctrina no se haya expresado sobre la naturaleza de estas últimas excepciones, se tratan de supuestos en los cuales, por mandato legal, se presume el asentimiento del cónyuge no interviniente en determinados actos celebrados por su consorte, en atención principalmente del tráfico comercial.

El supuesto más conocido, en nuestro medio, es el establecido por el Art. 227° de la Ley N° 26702 del 09 de diciembre de 1996 (Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros) por la cual los actos de disposición del patrimonio social realizados por uno de los cónyuges como titular de una cuenta corriente, mediante transferencias así como por las demás operaciones bancarias, se presume sin admitir prueba en contrario que cuenta con el asentimiento de su consorte.

La ley permite la intervención unilateral del cónyuge titular de una cuenta corriente con el propósito de proveer a los Bancos de mecanismos que

⁷⁶ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Código Civil Comentado. Tomo II, pág. 365.

⁷⁷ Art. 315°.- Para disponer de bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no rige para los actos de adquisición de bienes muebles, los cuales pueden ser efectuados por cualquiera de los cónyuges. Tampoco rige en los casos considerados en las leyes especiales.

faciliten la recuperación de sus colocaciones, lo cual si bien resulta siendo una razón válida puede en la práctica prestarse a arbitrariedades, mucho más si se lo une con otros mecanismos establecidos por la Ley N° 26702, como podrá apreciarse en el ámbito de los actos puramente obligatorios.

En igual sentido, el Decreto Supremo N° 093-2002-EF (Texto Único Ordenado de la Ley de Mercado de Valores) del 15 de junio del 2002, en su Art. 113°, señala que en las transacciones que se realicen en los mecanismos centralizados regulados por esta ley, se presume de pleno derecho el consentimiento del cónyuge del enajenante en los casos en que fuese requerido, por no existir un régimen de separación de patrimonios. Los mecanismos centralizados de negociación antes señalados, son aquellos que reúnen o interconectan simultáneamente a varios compradores y vendedores con el fin de negociar valores, instrumentos derivados e instrumentos que no sean objeto de emisión masiva.

Por su parte, la Ley N° 27287 (Ley de Títulos Valores) publicada el 19 de junio del 2000, en su sexta disposición complementaria y final, establece que “en la transferencia o constitución de gravámenes sobre títulos valores emitidos o transferidos a favor de una persona natural, no se requiere la intervención del cónyuge. La misma regla rige para los valores representados mediante anotación en cuenta”. Se refiere a los títulos valores en título o a los desmaterializados emitidos o transferidos a nombre o a favor de una determinada persona natural cuyo nombre figure literalmente en el título o registro y que de ese modo se convierte en su legítimo tenedor o titular. Cuando tal persona a su vez transfiera o constituya un gravamen sobre dicho valor, no requerirá la intervención de su cónyuge. Así, cuando un cheque girado a la orden de uno de los cónyuges sea endosado por alguno de ellos, no requerirá que intervenga su consorte, a pesar de que puede estar disponiendo parte del patrimonio social. Igual suerte correrá si endosa en garantía una letra de cambio girada o endosada a su orden o transfiera o prende una acción inscrita en la Caja de Valores de Lima (CAVALI) o que figure en la matrícula de acciones de la sociedad emisora solo a nombre de dicha persona natural. Situación distinta se produce si la titularidad de los valores corresponde a

ambos cónyuges, en cuyo caso sí se requerirá del asentimiento de los dos consortes, ya sea para disponer o gravar⁷⁸.

Otro supuesto lo constituye el establecido por el Art. 39° del D.S. 001-97-TR (Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios) del 01 de marzo de 1997 que establece una presunción *iuris tantum*: el trabajador casado al amparo del régimen de sociedad de gananciales cuenta con el asentimiento de su consorte para disponer el retiro parcial o total de su depósito por compensación por tiempo de servicios. Por tratarse de una presunción que admite prueba en contrario, señala que el cónyuge que acredite tal calidad podrá desvirtuar esta presunción manifestándolo por escrito al empleador y al depositario. En este caso, el depositario solo admitirá que el trabajador retire parcial o totalmente de su depósito por compensación por tiempo de servicios, con el asentimiento de su consorte.

Si bien la legislación establece la regla de actuación conjunta para los actos de disposición y gravamen de los bienes sociales y tres excepciones a la misma no determina una sanción legal expresa para los actos en los cuales uno de los cónyuges dispone o grava bienes que conforman el patrimonio social a favor de un tercero que actúa sin conocimiento de este hecho. Al respecto, la legislación comparada ofrece diversas soluciones.

El Código Civil español ha adoptado un sistema que consiste en admitir la libertad de pacto y en establecer, en su defecto, un régimen legal supletorio. Por tanto, el régimen económico matrimonial será el que los cónyuges estipulen en las capitulaciones matrimoniales (Art. 1315°) y a falta de capitulaciones o cuando éstas sean ineficaces se aplicará un régimen supletorio de primer grado- la sociedad de gananciales- (Art. 1316°) o uno de segundo grado-separación de bienes- cuando los cónyuges excluyan el régimen supletorio de primer grado sin establecer otro (artículo 1435°, párrafo 2°). Además de los regímenes de sociedad de gananciales y separación de patrimonios el Código regula el régimen de participación. En defecto de pacto,

⁷⁸ BEAUMONT CALLIRGOS, Ricardo y CASTELLARES AGUILAR, Rolando. Comentarios a la Nueva Ley de Títulos Valores. Gaceta Jurídica. 1ª edición. Lima, 2000, pág. 741.

la administración y disposición de los bienes gananciales corresponde conjuntamente a ambos cónyuges (Art. 1375°). Cuando la ley requiera para un acto de administración o disposición que uno de los cónyuges actúe con el consentimiento del otro, los actos a título oneroso realizados sin él son sancionados con anulabilidad (Art. 1377° y 1322°), mientras que los practicados a título gratuito son sancionados con nulidad (Art.1378°)⁷⁹.

Para Díez Picazo y Gullón “la justificación podría tratar de buscarse en la necesidad de otorgar una mayor protección al cónyuge que no interviene cuando la disposición ha sido gratuita, de manera que mientras que en los actos a título oneroso por el juego conjunto de los artículos 1322 y 1377 se llega a la anulabilidad con posibilidad de confirmación, la categórica fórmula (“serán nulos”) del Art. 1378° parece conducir a una nulidad radical, absoluta e insanable.

La razón del trato diferente se encuentra en que los actos a título oneroso permiten una vía para suplir la falta del consentimiento del otro cónyuge (la autorización judicial) que no es en cambio posible en los actos a título gratuito, porque el título oneroso puede ser una consecuencia necesaria o razonable de la dirección de la economía familiar y la negativa injustificada no puede ser nunca una barrera infranqueable. En cambio, los actos a título gratuito no se encuentran en esa línea. No son necesarios nunca y sólo pueden ser realizados si ambos cónyuge lo consienten”⁸⁰.

En vez de los instrumentos de nulidad y anulabilidad, una parte de la doctrina española considera más adecuado encauzar la protección de un cónyuge, en el régimen de gananciales, frente a los actos de disposición realizado por el otro sin su consentimiento mediante la inoponibilidad del contrato al cónyuge cuyo consentimiento se pretirió, tal como lo ha hecho el legislador aragonés en la ley

⁷⁹ Art. 1322°.- Cuando la ley requiera para un acto de administración o disposición que uno de los cónyuges actúe con el consentimiento del otro, los realizados sin él y que no hayan sido expresa o tácitamente confirmados podrán ser anulados a instancia del cónyuge cuyo consentimiento se haya omitido o de sus herederos.

No obstante, serán nulos los actos a título gratuito sobre bienes comunes si falta, en tales casos, el consentimiento del otro cónyuge.

⁸⁰ DIEZ PICAZO, Luis y Antonio GULLÓN. Sistema de Derecho Civil. Vol. IV. Derecho de Familia y Derecho de Sucesiones. 8ª edición 3ª reimpresión. Tecnos. 2003, pág.188.

aragonesa de régimen económico matrimonial y viudedad, Ley 2/2003 del 12 de febrero de 2003.

Conforme a esta ley constituyen el patrimonio común los bienes aportados por los cónyuges para que ingresen en él y los que les son donados por razón del matrimonio con carácter consorcial al iniciarse el régimen de consorcio conyugal, durante el consorcio ingresan los bienes enumerados en el Art. 28° inciso 2⁸¹ y se presumen comunes todos aquellos bienes cuyo carácter privativo no pueda justificarse.

La gestión del patrimonio común corresponde a los cónyuges, conjuntamente o por separado, en la forma pactada en capitulaciones matrimoniales. En defecto de pactos válidos o para completarlos cada uno de los cónyuges está legitimado para realizar por sí solo sobre los bienes que integran el patrimonio común: (i) actos de administración ordinaria, (ii) actos de modificación inmobiliaria de fincas inscritas expresamente para el consorcio conyugal, como agrupaciones, segregaciones, divisiones, declaraciones de obra nueva o constitución de edificios en régimen de propiedad horizontal. Si estuvieran inscritas con carácter presuntivamente consorcial, para su inscripción dichos

81 Art. 28°.- Bienes comunes

Durante el consorcio, ingresan al patrimonio común los bienes enumerados en los apartados siguientes:

- a. Los adquiridos por título lucrativo cuando así lo disponga el donante o causante.
- b. Los que los cónyuges acuerden que tengan carácter consorcial.
- c. Los bienes adquiridos a título oneroso por cualquiera de los cónyuges a costa del caudal común. Si el precio ha quedado aplazado en todo o en parte, serán comunes, salvo que la totalidad del precio se satisfaga con dinero privativo.
- d. Los bienes que los cónyuges obtienen de su trabajo o actividad.
- e. Las indemnizaciones concedidas a uno de los cónyuges por despido o cese de actividad profesional.
- f. Los frutos y rendimientos de los bienes comunes o privativos, así como el beneficio obtenido de las empresas y explotaciones económicas.
- g. Las cantidades devengadas por pensiones cuya titularidad corresponda a cualquiera de los cónyuges, salvo lo dispuesto en el artículo 30 (bienes privativos).
- h. La diferencia positiva entre el importe actualizado del valor al ingresar en el patrimonio privativo y el que tengan al producirse el reembolso o disolverse el consorcio conyugal de los productos financieros cuya rentabilidad consiste en la plusvalía obtenida al tiempo de su reembolso, como los fondos de inversión acumulativos.
- i. Los derechos del arrendatario por contratos celebrados durante el consorcio.
- j. Las empresas y explotaciones económicas fundadas por uno cualquiera de los cónyuges durante el consorcio, salvo que sea totalmente a expensas del patrimonio privativo de uno solo de ellos.
- k. Las acciones o participaciones en sociedades de cualquier clase adquiridas a costa del patrimonio común, aunque sea a nombre de uno solo de los cónyuges; pero, en este caso, en las relaciones con el ente social, se estará a lo dispuesto en las normas por que se rija.

actos deberán ser otorgados por el cónyuge que las hubiera adquirido, (iii) actos de defensa, judicial o extrajudicial, (iv) actos de disposición necesarios para satisfacer las atenciones legítimas de la familia y las particulares de cada cónyuge, incluso la crianza y educación de los hijos de uno solo de ellos que convivan con el matrimonio. Para justificar la necesidad del acto, será suficiente la declaración, en ese sentido, de la Junta de Parientes del otro cónyuge (Arts. 47° y 48°).

En cuanto a los bienes que figuren a su nombre exclusiva o indistintamente, o se encuentren en su poder, cada cónyuge está legitimado, frente a terceros de buena fe, para realizar actos de administración, así como los de disposición a título oneroso de dinero, valores mobiliarios, derechos de crédito y cualesquiera otros bienes muebles. En los demás casos, la realización de actos de administración extraordinaria o de disposición de bienes comunes corresponde a ambos cónyuges conjuntamente o a uno de ellos con el consentimiento del otro (Arts. 50° y 51°).

La autorización judicial deberá solicitarse cuando un cónyuge pretende realizar o haya realizado actos de administración o disposición a título oneroso que requieran el consentimiento del otro cónyuge y éste se halle impedido para prestarlo o se niegue injustificadamente a ello (Art. 52°).

En los Arts. 53°, 54° y 55° se establecen distintas consecuencias para el acto de disposición de un bien consorcial realizado por uno de los cónyuges: La donación es nula de pleno derecho. El acto de disposición realizado a título oneroso por uno de los cónyuges sobre el patrimonio común en fraude de los derechos del otro cónyuge podrá rescindirse a solicitud de este último, si el adquirente hubiese sido cómplice en el fraude. Por último, la venta de cosa común por uno solo de los cónyuges cuando es necesario el consentimiento de ambos es válida y produce sus efectos obligacionales exclusivamente entre las partes contratantes y sus herederos, pero la entrega de la cosa, en cualquier forma que se realice, no transmite la propiedad al comprador. El cónyuge cuyo consentimiento se omitió puede prestarlo expresa o tácitamente con posterioridad, pero no se presume en ningún caso.

Mientras no consienta, puede interponer demanda contra el comprador en petición de que se declare que la compraventa en que no ha sido parte le es inoponible, así como exigir la restitución al patrimonio común de la cosa

venta y entregada, salvo que el comprador haya adquirido la propiedad por usucapión o, si es el caso, en virtud de las reglas de protección de terceros de buena fe. El comprador tiene contra el vendedor las acciones de incumplimiento y las demás que deriven de la compraventa. Las mismas reglas se aplican en los demás casos de transmisión o disposición de bienes comunes a título oneroso.

Al igual que el Código Civil español el Código Civil chileno considera tres regímenes patrimoniales: la sociedad de gananciales, la separación de patrimonios y el régimen de participación. El régimen de bienes en el matrimonio se escoge libremente por los contrayentes, si no expresan nada, se entiende que optan por la sociedad conyugal, los demás regímenes patrimoniales son alternativos, esto es, pueden convenirse cuando se manifiesta la voluntad en términos formales y explícitos. En la sociedad conyugal, el marido es el jefe; como tal administra los bienes sociales, sujeto, empero a ciertas limitaciones. Requiere el asentimiento de su consorte cuando pretende enajenar o gravar inmuebles sociales; así como para dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes inmuebles urbanos por más de 5 años y los bienes inmuebles rústicos por más de 8 años (Art. 1749°) y está impedido de disponer de los bienes sociales a título gratuito por acto inter vivos, salvo el caso contemplado en el artículo 1735°⁸². Cuando el cónyuge grava o enajena o promete gravar o enajenar voluntariamente los bienes sociales infringiendo la regla antes indicada los actos adolecen de nulidad relativa (Art. 1757°). La misma sanción procede cuando se dispone a título gratuito de bienes sociales. En el caso de arrendamiento o tenencia la sanción es la inoponibilidad en todo lo que excede a dichos plazos (el arrendamiento o tenencia se reducen a los plazos máximos establecidos por el Art. 1749°)⁸³.

⁸² El artículo 1735° permite que el administrador de la sociedad conyugal haga donaciones de bienes sociales “si fueren de poca monta, atendidas las fuerzas del haber social”. Esta norma no distingue si se trata de bienes muebles o inmuebles, por consiguiente pueden donarse unos y otros, pero siempre con el límite impuesto.

⁸³ Art. 1749°.- (...) El marido podrá enajenar o gravar voluntariamente ni prometer enajenar o gravar los bienes raíces sociales ni los derechos hereditarios de la mujer, sin autorización de ésta.

No podrá tampoco, sin dicha autorización, disponer entre vivos a título gratuito de los bienes sociales, salvo el caso del Artículo 1735, ni dar en arriendo o ceder la tenencia de los bienes raíces sociales urbanos por más de cinco años, ni los rústicos por más de ocho años, incluidas las prórrogas que hubiere pactado el marido.

En el Código Civil argentino, la sociedad de gananciales ha desaparecido, a consecuencia de las modificaciones realizadas principalmente por las Leyes 11357, 17711 y 23515, para dar paso al régimen de participación en los adquiridos (o comunidad de gestión separada). Durante el matrimonio el régimen es de separación de bienes, manteniéndose sólo un elemento del régimen de comunidad: la división por mitad de los bienes que la ley califica de gananciales, los que se determinan en el momento en que se produce la disolución del régimen; división que está sometida a las reglas previstas para la liquidación de la comunidad.

En el régimen de participación de los adquiridos existen cuatro patrimonios: (i) los bienes privativos del marido, (ii) los bienes privativos de la mujer, (iii) los bienes gananciales adquiridos por el marido y (iv) los bienes gananciales adquiridos por la mujer.

La administración es separada o plural, el cónyuge titular puede disponer libremente de sus bienes propios y de los gananciales adquiridos con su trabajo personal o por cualquier otro título legítimo (Art. 1276°), salvo cuando se trate de actos de disposición o gravamen de los bienes gananciales: inmuebles⁸⁴, bienes muebles⁸⁵ o derechos cuyo registro han impuesto las leyes en forma obligatoria⁸⁶, aportes de dominio o uso de dichos bienes a sociedad y

Art. 1757°.- Los actos ejecutados sin cumplir con los requisitos prescritos en los artículos 1749°, 1754° y 1755° adolecerán de nulidad relativa. En el caso del arrendamiento o de la cesión de la tenencia, el contrato regirá sólo por tiempo señalado en los artículos 1749° y 1756°.

⁸⁴ Con respecto a los inmuebles. Queda comprendida la enajenación (compraventa, donación, permuta, etc.), la constitución de derechos reales, sean desmembraciones del dominio (usufructo, uso y habitación) o derechos reales de garantía (hipoteca, anticresis), la constitución de gravámenes (embargo voluntario) y la promoción de la acción de división del condominio. BELLUSCIO, César Augusto. Ob. Cit., pág. 121.

⁸⁵ En cuanto a los "bienes muebles cuyo registro han impuesto las leyes en forma obligatoria", están inequívocamente comprendidos los automotores (Art. 1°, Decreto Ley 6582/58), los buques (Arts. 155 a159, ley 20.094) y las aeronaves (Arts. 45, 49 y 50, Código Aeronáutico). BELLUSCIO, César Augusto. Ob. Cit., págs. 121-122. Vidal Taquini incluye los semovientes inscriptos en registros genealógicos y selectivos reconocidos, aun privados (Art. 11, ley 22.939), ya que la ley no ha distinguido entre registros nacionales o provinciales, públicos o privados: bovinos y yeguarizos marcados, ovinos señalados, animales de pura raza (arts. 12, 13 y 14, ley 22.939); caballos pura sangre de carrera (ley 20.378 y Decreto 4827/73); y demás animales de pedigree inscriptos en registros de raza, palomas mensajeras (Decreto 17.160/43) y armas de guerra (ley 20.429). VIDAL TAQUINI, Carlos. Ob. Cit., pág. 346.

⁸⁶ Derechos reales sobre inmuebles (Arts. 2505 y 3135 del Código Civil), la prenda con registro (Decreto Ley 15.348/46, modificado por Decreto Ley 6810/63, t.o. por Decreto 897/95), las acciones nominativas de sociedades, los derechos reales sobre ellas y los certificados provisionales de acciones no integradas (Arts. 208, 213, 215, 216 y 316, ley 19.550), los

tratándose de sociedades de personas, la transformación y fusión. Respecto de estos casos, la ley requiere el consentimiento de ambos cónyuges, pero “no se trata precisamente del ‘consentimiento de ambos cónyuges’, (...), sino del consentimiento del propietario y asentimiento del cónyuge de éste; no son copropietarios que disponen, sino un propietario que lo hace, y su cónyuge que presta conformidad”⁸⁷. La necesaria conformidad del cónyuge del propietario, que exige el artículo 1277° del Código Civil argentino⁸⁸ no convierte a aquél en parte en el acto de disposición, no deja de ser un tercero por más que su asentimiento se exija⁸⁹.

La consecuencia de la omisión del asentimiento del cónyuge en los actos que lo requieren no está establecida en la ley, ello ha dado lugar a que se sustenten opiniones divergentes en la doctrina de dicho país. Para Vidal Taquini⁹⁰, Cafferata⁹¹, Pulero⁹², Cichero⁹³, López de Zavalía⁹⁴, Alterini⁹⁵, Venini⁹⁶,

debentures nominativos (Art. 335, ley 19.550), las obligaciones negociables (Art. 8°, ley 23.576), las cuotas de sociedades comerciales (Art. 5°, ley 19.550), las marcas de fábrica, comercio y agricultura (Art. 4°, ley 22.362), los warrants (Art. 8°, ley 9643) y los derechos mineros de exploración o cateo. La cesión o concepción de tales derechos reales, así como la enajenación de los demás derechos enunciados y la constitución de gravámenes sobre sus títulos representativos requieren asentimiento del cónyuge. BELLUSCIO, César Augusto. Ob. Cit, pág. 122

⁸⁷ BELLUSCIO, Augusto C. El régimen matrimonial de bienes en la reforma del Código Civil. La Ley. Buenos Aires, págs. 131-1438. Citado por TRUJILLO, Juan Carlos. Asentimiento Conyugal. En: LAGOMARSINO, Carlos. Enciclopedia de Derecho de Familia. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1994, pág. 412. En el mismo sentido: BORDA A., Guillermo. Tratado de Derecho Civil. Familia I. 7^{ma} Edición Actualizada. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1984, págs. 345-346. SOLARI E., Néstor. Consecuencias por la Falta de Asentimiento Conyugal (Artículo 1277 del Código Civil). En: La Ley. Año LXIX. N° 9. Buenos Aires, 10 de Mayo de 2005, pág. 1.

⁸⁸ Art. 1277°.- Es necesario el consentimiento de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes gananciales cuando se trate de inmuebles, derechos o bienes muebles cuyo registro ha impuesto las leyes en forma obligatoria, aportes de dominio o uso de dichos bienes a sociedades, y tratándose de sociedades de personas, la transformación y fusión de éstas. Si alguno de los cónyuges negare sin justa causa su consentimiento para otorgar el acto, el juez podrá autorizarlo previa audiencia de las partes.

(...)

⁸⁹ VIDAL TAQUINI, Carlos. Ob. Cit., pág. 109.

⁹⁰ VIDAL TAQUINI, Carlos. Régimen de bienes en el matrimonio con las modificaciones de las leyes 23.264 y 23.515. 3ª edición actualizada y ampliada. 6ª reimpresión. Astrea. Buenos Aires, 2005, pág. 362.

⁹¹ CAFFERATA, José I. Administración y disposición de bienes en la sociedad conyugal, separata de la “Revista Notarial del Colegio de Escribanos de Córdoba”. Córdoba, 1972, pág. 58.

⁹² PULERO, Héctor R. Sociedad conyugal. Depalma. Buenos Aires, 1976, pág. 172.

⁹³ CICHERO, Néstor. El asentimiento del cónyuge en la venta de inmuebles gananciales. ED, 63-471.

⁹⁴ LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. Teoría de los contratos. Parte especial. Tomo I. Buenos Aires, 1976, pág. 115.

⁹⁵ ALTERINI, sus votos en CNCiv, Sala C, 28/2/78, LL, 1978-B-352 y en CNCiv, Sala C, 17/11/77, LL, 1978-B-512.

Tobías⁹⁷, Vaz Ferreira⁹⁸ y Spota⁹⁹ el asentimiento es un elemento de eficacia del acto de disposición y acarrea la inoponibilidad; mientras que para LLambías¹⁰⁰, Gualgianone y Guastavino¹⁰¹ se trata de un caso de nulidad relativa por violación de una incapacidad para contratar, nulo o anulable según que la incapacidad fuese conocida o no al tiempo de celebrarse el contrato (Arts. 18°, 1160°, 1043° y 1045° del Código Civil)¹⁰². Finalmente, Bossert y Zannoni¹⁰³, Belluscio¹⁰⁴, Méndez Costa¹⁰⁵, Mazzinghi¹⁰⁶ y Fanzolato¹⁰⁷ coinciden en que el acto otorgado sin el necesario asentimiento es anulable de nulidad relativa.

⁹⁶ VENINI, Juan C. Falta de asentimiento conyugal. Efectos, JA, 1978-I-718.

⁹⁷ TOBIAS, José W. La inhabilitación en el derecho civil argentino. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1978, pág. 182.

⁹⁸ VAZ FERREIRA, Eduardo. Tratado de la sociedad conyugal. Tomo II. 3ª edición. Astrea. Buenos Aires, 1979, pág. 69.

⁹⁹ SPOTA, Alberto G. Tratado de Derecho Civil Tomo II. Vol. III. Derecho de Familia. Depalma. Buenos Aires, 1988, págs. 55-57. Este autor señala que el supuesto se asemeja a la representación sin poder. Por lo tanto es inoponible, deja la nulidad para los actos fraudulentos de los cónyuges.

¹⁰⁰ Voto del Dr. Jorge J. Llambías en Cám. Nac.Civ: Sala A, 19 de abril de 1974 en E.D. 55, 337. LLAMBIAS considera el artículo 1277 al tratar el régimen de capacidad en su Estudio de la reforma del Código Civil. Buenos Aires, 1968, págs. 55 y ss.

¹⁰¹ GUASTAVINO, Elías. Modificación al régimen jurídico conyugal, separata de la Revista del Notariado (Buenos Aires, 1968), XII y Naturaleza del requisito del asentimiento conyugal del artículo 1277 del Código Civil, en La Ley 153, págs. 632 y ss.

¹⁰² Artículo 18°.- Los actos prohibidos por las leyes son de ningún valor, si la ley no designa otro efecto para el caso de contravención.

Artículo 1160°.- No pueden contratar los incapaces por incapacidad absoluta, ni los incapaces por incapacidad absoluta, ni los incapaces por incapacidad relativa en los casos en que les es expresamente prohibido, ni los que están excluidos de poderlo hacer con personas determinadas, o respecto de cosas especiales, ni aquellos a quienes les fuese prohibido en las disposiciones relativas a cada uno de los contratos, ni los religiosos profesos de uno y otro sexo, sino cuando comprasen bienes muebles a dinero de contado o contratasen por sus conventos; ni los comerciantes fallidos sobre bienes que correspondan a la masa del concurso, si no estipularen concordatos con sus acreedores.

Artículo 1043°.- Son igualmente nulos los actos otorgados por personas, a quienes por este Código se prohíbe el ejercicio del acto de que se tratare.

Artículo 1045°.- Son anulables los actos jurídicos, cuando sus agentes obraren con una incapacidad accidental, como si por cualquiera causa se hallasen privados de su razón, o cuando no fuere conocida su incapacidad impuesta por la ley al tiempo de firmarse el acto, o cuando la prohibición del objeto del acto no fuese conocida por la necesidad de alguna investigación del hecho, o cuando tuviesen el vicio de error, violencia, fraude o simulación; y si dependiesen para su validez de la forma instrumental, y fuesen anulables los respectivos instrumentos.

¹⁰³ BOSSERT, Gustavo y Eduardo ZANNONI. Manual de Derecho de Familia. 4ª edición actualizada y ampliada. Astrea. Buenos Aires, 1996, XL-621, págs. 266-267

¹⁰⁴ BELLUSCIO, Augusto César. Manual de Derecho de Familia. Tomo 2. 8ª edición actualizada y ampliada. Astrea. Buenos Aires, 2006, pág. 125.

¹⁰⁵ MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Estudios Sobre la Sociedad Conyugal. Ed. Rubinzal y Culzoni S.C.C. Santa Fe, 1981, págs. 143-174.

¹⁰⁶ MAZZINGHI, Jorge Adolfo. Derecho de Familia. Tomo II Buenos Aires, 1972, pág. 278.

¹⁰⁷ FANZOLATO, Eduardo. El asentimiento conyugal. Castillo Hnos. Córdoba, 1986, págs. 67-80.

En la legislación nacional, tenemos que el artículo 188° del Código Civil de 1936 en su texto original otorgaba al esposo la facultad de administrar los bienes llamados “comunes” y la de disponer de ellos a título oneroso (e, implícitamente, la de gravarlos) sin intervención de su cónyuge, a contrario sensu se entendió que no le permitía realizar actos de disposición o gravamen a título gratuito. Posteriormente, el Decreto Ley N° 17838 del 30 de setiembre de 1969, modificó la fórmula del artículo 188° y estableció que se requería la intervención de la mujer para la disposición del patrimonio social, ya sea a título gratuito u oneroso. A pesar de esto, la administración de dicho patrimonio se mantuvo a cargo del marido; salvo respecto de aquellos bienes que la mujer poseía en calidad de “reservados” y que se encontraban bajo su administración. Nunca se estableció en este sistema cuál vendría a ser la sanción aplicable en caso se infrinja la regla contenida en el Art. 188° del Código Civil de 1936.

En el actual Código Civil de 1984 tampoco se determina la sanción legal aplicable en el supuesto en el cual uno de los cónyuges disponga o grave bienes sociales sin la intervención del otro, ello ha dado lugar a diferentes posturas en la doctrina nacional respecto de la sanción aplicable que van desde la invalidez de los actos (nulidad y anulabilidad) hasta su ineficacia (rescisión e ineficacia relativa o inoponibilidad).

2. Invalidez del acto de disposición unilateral del patrimonio social

2.1 Nulidad por falta de manifestación de voluntad

La nulidad por falta de manifestación de voluntad del cónyuge no interviniente es la posición asumida por el Pleno Jurisdiccional 1997¹⁰⁸ y los autores Max Arias-Screiber¹⁰⁹ y Alex Plácido Vilcachagua¹¹⁰.

¹⁰⁸ Pleno Jurisdiccional Civil 1997. www.pj.gob.pe/cij/cuadernos_inv_juris.htm.
Tema: Actos de disposición de uno de los cónyuges sobre bienes sociales
CONSIDERANDO:

De acuerdo a esta postura: "El sistema de actuación conjunta de los cónyuges implica el ejercicio de una facultad compartida por ambos consortes, de tal forma que se requiere, la voluntad concorde de los esposos como elemento constitutivo necesario para la validez de los actos (...). Siendo así, el acto practicado sin intervención de uno de ellos y, aún sin la autorización supletoria judicial, no es válido"¹¹¹.

En nuestra opinión este criterio es errado. La manifestación de voluntad es la exteriorización de la voluntad interna del sujeto. La falta de este elemento esencial, consustancial al acto jurídico, se produce en las situaciones de actos practicados en estado de inconsciencia o perturbación mental pasajera ¹¹² (hipnosis, sonambulismo, embriaguez, narcotismo, etcétera), en los casos de declaraciones no serias y falta de consentimiento en sede de los actos bilaterales de los contratos (artículo 1352° del Código Civil¹¹³). En ese sentido, con relación al Art. 219°, inciso 1 del Código Civil¹¹⁴, es suficiente- como elemento esencial del acto jurídico- la manifestación de voluntad del cónyuge interviniente en el acto de disposición arbitrario. Este ha exteriorizado su voluntad y lo ha hecho conocer al tercero con el cual negoció. "Postular lo contrario, implicaría que la naturaleza del acto- en este caso de disposición del patrimonio social- determina la eficacia o no de la manifestación de voluntad del sujeto, lo cual contradice abiertamente a la doctrina especializada en el

Que de conformidad con el artículo 219 inciso 1 del Código Civil el acto jurídico es nulo cuando falta la manifestación de voluntad del agente.

Que para disponer de los bienes sociales se requiere la participación del marido y la mujer, que conjuntamente constituyen un patrimonio autónomo.

Que el agente por lo tanto es la sociedad conyugal y no uno sólo de sus partícipes.

El Pleno

ACUERDA POR UNANIMIDAD

Que el acto jurídico por el que uno de los cónyuges dispone de bienes sociales sin la participación del otro, es nulo por no cumplir con los requisitos de validez del acto jurídico que exige el Código Civil.

¹⁰⁹ ARIAS-SCREIBER, Max. Ob. Cit., págs. 194-195.

¹¹⁰ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Ob. Cit., pág. 187.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² Así lo establece Fernando Vidal Ramírez en la exposición de motivos del Código Civil. REVOREDO DE DEBAKEY, Delia. Exposición de Motivos y Comentarios. Código Civil. Tomo IV. Lima, 1985, pág. 330.

¹¹³ Art. 1352°.- Los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquéllos que, además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad.

¹¹⁴ Art. 219°.- El acto jurídico es nulo:

1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.

tema. Nos explicamos: si la manifestación de voluntad del cónyuge no interviniente es nula, lo es para todo efecto; no solo para el acto de disposición arbitrario del patrimonio social”¹¹⁵.

2.2 Nulidad por objeto jurídicamente imposible

Bealúnde arguye que “(...) si la ley establece la intervención de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes sociales, la ausencia de uno de ellos en el acto dispositivo determina su nulidad al convertirse en un acto jurídicamente imposible de consumarse, siendo de aplicación los artículos 140 inciso 2 y 219 inciso 3 del Código Civil. Es por lo tanto un acto nulo conforme a los dispositivos antes citados. (...). Por una razón muy sencilla: si la ley establece el requisito de la intervención de ambos cónyuges como condición de validez, su omisión determina que no se ha cumplido la exigencia de la ley para que se perfeccione jurídicamente, al margen de que el acto como tal sea posible si cumple todos sus presupuestos legales. Por consiguiente mientras persista esa situación el acto jamás llegara a configurarse, siendo en ese sentido un imposible jurídico, respecto del fin que se ha propuesto”¹¹⁶.

Nosotros discrepamos de este razonamiento. La exigencia de la posibilidad física y jurídica y la determinabilidad del objeto del acto jurídico que establece el Código Civil en sus artículos 140° inciso 2¹¹⁷ y 219° inciso 3¹¹⁸ está referida a las condiciones que deben reunir la prestación, es decir, la conducta que una de las partes se compromete a realizar frente a la otra que puede consistir en la transmisión de un derecho real o un hecho personal del deudor. “Cuando la prestación consiste en la transmisión de un derecho real, la cosa sobre la cual recae el derecho que va a ser transferido al acreedor debe reunir los siguientes requisitos: la cosa debe existir, debe estar en el comercio de los hombres (ya

¹¹⁵ ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., pág. 86.

¹¹⁶ BELAUNDE MOREYRA, Martín. ¿Nulidad o resolución de compraventa de un bien social? De cómo una transacción simple terminó en un enredo jurídico. En: Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica. N° 13. Año 5. Octubre. Lima, 1999, págs. 20-21.

¹¹⁷ Art. 140°.- El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere:

2.- Objeto física y jurídicamente posible.

¹¹⁸ Art. 219°.- El acto jurídico es nulo:

3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.

que no son transmisibles los bienes de dominio público) y debe estar determinada o ser determinable en cuanto a su especie y cantidad. Asimismo, cuando la prestación consiste en un hecho personal del deudor, sea positivo o negativo, este hecho debe reunir los cuatro requisitos siguientes: debe ser un hecho física y jurídicamente posible; el hecho prometido debe ser lícito; debe ser personal del deudor por regla general; y por último, el hecho prometido debe representar un interés para el acreedor, patrimonial o moral”¹¹⁹.

Siendo esto así, podemos afirmar que el bien social es un bien sujeto al tráfico comercial. Distinto es el hecho que su disposición esté supeditada al asentimiento conjunto de los cónyuges por mandato del artículo 315° del Código Civil.

2.3 Nulidad virtual

Torreblanca Gonzáles y Almeida Briceño consideran que el acto de disposición unilateral del patrimonio social es nulo por la causal prevista en el inciso 8 del artículo 219° del Código Civil. Para Torreblanca “el acto jurídico de disposición o gravamen de un bien social, realizado por un solo cónyuge, constituye un supuesto de nulidad virtual, al atentar contra una norma de orden público (...)”¹²⁰. Según Almeida “la nulidad del acto de disposición arbitrario del patrimonio social en nuestro ordenamiento legal obedece a que dicho acto es contrario al orden público, a pesar de poseer los elementos esenciales de todo acto jurídico. Como supuesto de nulidad virtual, esta se configura cuando dicho acto es contrario a una norma imperativa que por oposición de las normas dispositivas no puede ser sustituida por la voluntad de los particulares”¹²¹.

Al parecer Almeida Briceño ha entendido el concepto de orden público como sinónimo de norma imperativa. Dicha asimilación ha sido común en la

¹¹⁹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato. 1ª edición. Editorial Grijley. Lima, 2002, págs. 334-335.

¹²⁰ TORREBLANCA GONZALES, Giancarlo. Soy su esposa pero no sé nada la disposición de un bien social sin la intervención de uno de los cónyuges. Actualidad Jurídica Tomo 135 Febrero 2005. Gaceta Jurídica. Lima, 2005, pág. 288.

¹²¹ ALMEIDA BRICEÑO, José. La Desprotección del Cónyuge y del Tercero en la Sociedad de Gananciales. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2003, pág. 87.

doctrina¹²², por eso, no se duda en expresar que el orden público es un “conjunto de disposiciones imperativas”¹²³. Sin embargo, “una cosa son las normas imperativas (también denominadas normas taxativas, de cumplimiento obligatorio, no derogables por voluntad de las partes y de ius cogens) y otra el orden público”¹²⁴.

El orden público es el conjunto de “principios fundamentales y de interés general (aunque no se trate de normas concretas) sobre los que se apoya el ordenamiento jurídico de un determinado Estado en su aspecto de derecho coactivo, o sea, a observarse inderogablemente por todos, porque consta de normas imperativas o prohibitivas (perfectas)”¹²⁵.

Así, el carácter de ineludibilidad (o de insustituibilidad) de una norma no coincide forzosamente con la idea de orden público¹²⁶. “El orden público funciona antes que la norma imperativa; es lo genérico, es la concordancia con un sistema que no solamente es normativo sino también ideológico”¹²⁷; y se expresa a través de normas imperativas.

¹²² Así, en la doctrina nacional, VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Orden público y nulidad virtual del acto jurídico. En Tratado de Derecho Civil. Título Preliminar. Universidad Católica de Lima. Lima, 1990, pág. 250.

¹²³ RUBIO CORREA, Marcial. Título Preliminar. Biblioteca para Leer el Código Civil. Vol. III. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1996, pág. 111 y del mismo autor Nulidad y Anulabilidad la Invalidez del Acto Jurídico. 4ª edición. Biblioteca para Leer el Código Civil. Vol. IX. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1995, pág. 135. Según este autor: “las normas denominadas de orden público, son las mismas que las que denominamos normas imperativas pues no puede hallarse una diferencia sustantiva entre ellas. Es decir, aquí el Derecho muestra un fenómeno de sinonimia (no poco frecuente en él y que consiste en tener dos denominaciones para el mismo fenómeno”. En doctrina argentina, en este mismo sentido, se afirma que las “leyes de orden público son las leyes imperativas” BORDA. Manual de Derecho Civil. Parte general. 13ª edición. Perrot. Buenos Aires, 1986, pág. 44.

¹²⁴ TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. Acto Jurídico. Editorial San Marcos. Lima, 1998, pág. 603.

¹²⁵ MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo I. Traducción de Santiago Sentis Melendo. EJE. Buenos Aires, 1979, pág. 480.

¹²⁶ LONARDO, Loris. Odine pubblico e illiceita del contratto. ESI. Nápoles, 1993, pág. 137. Citado por ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Los Principios Contenidos en el Título Preliminar del Código Civil Peruano de 1984. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2005, pág. 261.

¹²⁷ LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo. Reforma del Título Preliminar del Código Civil. En Reforma del Código Civil peruano. Doctrina y propuestas. INDEJ y Gaceta Jurídica. Lima, 1988, pág. 61.

Ahora bien, de acuerdo al inciso 8 del artículo 219°¹²⁸ (el cual remite al artículo V del Título Preliminar del Código Civil¹²⁹), el acto jurídico es nulo cuando contraviene una norma imperativa que le interesa al orden público. Respecto a este supuesto cabe indicar que “toda norma que le interesa al orden público es una norma imperativa, pero no toda norma imperativa es una norma que le interesa al orden público”¹³⁰.

En efecto, como señala Escobar Rozas: “una norma que le interesa al orden público es aquella que tutela principios fundamentales del Estado (de Derecho) o intereses generales de la colectividad; por tal razón, dicha norma se impone “obligatoriamente” a los particulares¹³¹. Una norma imperativa, por su parte, es aquella que por el simple hecho de estar dotada de una rigidez especial no admite modificación o sustitución alguna (sin que interese a tal fin el tipo de interés que tutela)”¹³².

Entonces, resulta claro que el artículo 315° del Código Civil no es una norma de orden público puesto que el interés protegido por esta norma no es un interés general de la colectividad sino el de la sociedad de gananciales y dado que el Art. V del Título Preliminar del Código Civil sólo hace mención a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres más no a las normas imperativas, el Art. 219° inciso 8 no es aplicable a la disposición unilateral del patrimonio social.

¹²⁸ Art. 219°.- El acto jurídico es nulo:

8.- En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción distinta.

¹²⁹ Art. V.- Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres.

¹³⁰ ESCOBAR ROZAS, Freddy. Causales de nulidad absoluta. En: Código Civil Comentado. Tomo I. Título Preliminar, Derecho de las Personas y Acto Jurídico. 1ª edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 924.

¹³¹ BIANCA, Massimo. Diritto Civile. Dott. A. Vol. III. Giuffrè Editore. Milano, 1984. Citado por ESCOBAR ROZAS, Freddy. Ob. Cit., pág. 924.

¹³² ESCOBAR ROZAS, Freddy. Ob. Cit., pág. 925.

2.4 Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual

De acuerdo a esta postura adoptada por la magistratura nacional en el Pleno Jurisdiccional 1998¹³³ y por el autor Lizardo Taboada Córdova¹³⁴ el acto de disposición unilateral del patrimonio social es nulo por falta de manifestación de voluntad del cónyuge no interviniente y por la causal de nulidad virtual.

Al respecto, nos remitimos a lo expresado al tratar ambas posiciones.

2.5 Anulabilidad

A pesar que se pronuncian por la nulidad del acto de disposición del acto unilateral del patrimonio social, Max Arias-Schreiber¹³⁵ y Alex Plácido¹³⁶ consideran que en función del interés protegido, el del cónyuge no interviniente, es más adecuado caracterizar esta situación como una acción de anulabilidad.

¹³³ Pleno Jurisdiccional 1998. Acuerdo N° 6: Actos de Disposición Unilateral de Bienes de la Sociedad de Gananciales. 6.1. ¿Qué consecuencias tiene la disposición unilateral de bienes en la sociedad conyugal? CONSIDERANDO:

- Que de conformidad con el artículo trescientos quince del Código Civil, para disponer bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer, salvo que uno de ellos dé poder al otro para este efecto, por lo que están prohibidos los actos de disposición unilateral de bienes inmuebles o los bienes muebles registrables sin intervención de ambos cónyuges.
- Que si contraviniendo dicha norma se practicaran actos de disposición de bienes sociales por uno sólo de los cónyuges, se incurriría en la causal de nulidad de acto jurídico prevista en el artículo doscientos diecinueve inciso uno del Código Civil, por falta de manifestación de voluntad de los titulares de dominio del bien y por ser contrario a las leyes que interesan al orden público según artículo V del Título Preliminar del Código Civil.
- Que, asimismo, ninguno de los cónyuges puede disponer unilateralmente de todo o parte de sus derechos y acciones considerados como cuota ideal, por cuanto el régimen de la sociedad de gananciales es un régimen patrimonial de naturaleza autónoma que goza de garantía institucional, y que por tanto no puede equipararse a una copropiedad o condominio.

EL PLENO: POR UNANIMIDAD

ACUERDA:

Que, los actos de disposición unilateral de los bienes sociales, inmuebles o muebles registrables o de derechos y acciones, que pueda hacer uno de los cónyuges sin la intervención del otro es un acto jurídico nulo.

¹³⁴ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. Ob. Cit., p. 180.

¹³⁵ ARIAS-SCHREIBER, Max. Ob. Cit., pág. 95

¹³⁶ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Los Regímenes..., pág. 303.

Del mismo criterio participa José Almeida¹³⁷ quien propone la inclusión de la falta de asentimiento del cónyuge no interviniente en los actos de disposición arbitraria del patrimonio social como causal de anulabilidad del acto jurídico. Para este autor, la anulabilidad como sanción aplicable “encajaría en nuestro ordenamiento legal, en la medida que de acuerdo con este el acto de disposición arbitrario del patrimonio social contiene los elementos esenciales de todo acto jurídico; sin embargo, por contradecir una norma imperativa como lo es el Art. 315° del CC sería nulo (Art. 219°, inciso 8 del CC)”¹³⁸.

En relación a su propuesta Almeida señala que “admitiéndose esta solución la acción de anulación del acto de disposición arbitrario del patrimonio social será facultad exclusiva del cónyuge no interviniente o de sus herederos, legitimados por el desmedro ocasionado en el patrimonio social, y no de cualquiera que manifieste interés o del Ministerio Público, como sería en el caso de conservarse la solución jurisprudencial por la nulidad del acto. Asimismo, el plazo de prescripción sería de dos años (Art. 2001, inciso 4 del CC) y se admitiría que el juez evalúe los motivos de la pretensión del cónyuge no interviniente, las particularidades del negocio y su incidencia patrimonial; elementos valiosos en los conflictos de los intereses derivados de las relaciones entre los cónyuges y los terceros; de tal manera que el tercero mediante contestación o reconvención podrá defenderse (...) e incluso solicitar el perfeccionamiento del acto, alegando el asentimiento tácito del cónyuge supuestamente preterido. Por su parte, el cónyuge interviniente podrá solicitar al órgano jurisdiccional que supla el asentimiento de su consorte por negativa injustificada, para lo cual deberá demostrar que el acto redundó en beneficio de la sociedad o se realizó de manera más ventajosa para la misma”¹³⁹.

La anulabilidad del acto de disposición unilateral del patrimonio social, también es la solución adoptada en la propuesta de modificación del artículo 315° del Código Civil. En la exposición de motivos se expresa que con esta propuesta normativa se subsana la omisión y se regla la diversidad de posiciones

¹³⁷ ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., pág. 98.

¹³⁸ *Ibíd.*

¹³⁹ ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., pág. 99.

jurisprudenciales y criterios administrativos en el ámbito registral que han tratado de hallar la solución más correcta¹⁴⁰. En ese sentido, cuando uno de los cónyuges disponga unilateralmente de los bienes sociales, el cónyuge que no interviene en el acto de disposición o sus herederos podrán demandar la anulabilidad. No obstante ello, se consagra expresamente la facultad de que cualquiera de los cónyuges solicite la autorización judicial para disponer de algún bien social, siempre que se demuestre la necesidad y utilidad tomando en cuenta, en todo momento, el interés familiar. A fin de evitar un proceso largo y tedioso se indica que el trámite sea realizado mediante proceso sumarísimo. Por último se dispone que es viable la oposición contra el cónyuge que no interviene en el acto por abstención o negación. Sin embargo, se indica expresamente que dicho acto no surgirá obligación personal ni responsabilidad alguna para el cónyuge que no interviene en el acto de disposición¹⁴¹.

En nuestra opinión, existe un contrasentido al postular como lo hacen Arias-Schreiber y Plácido que el acto de disposición unilateral del patrimonio social adolece de uno de sus elementos esenciales-la manifestación de voluntad de ambos cónyuges- y a su vez, considerar que el acto es anulable, dado que la anulabilidad es la invalidez de que adolecen los actos que están formados con la concurrencia de sus elementos esenciales. Asimismo, disintimos de la opinión de Almeida Briceño, la propuesta de modificación del artículo 315° del Código Civil y la posición del Tribunal Registral, puesto que si bien es cierto que el acto de disposición unilateral del patrimonio social contiene los elementos esenciales de todo acto jurídico- a decir: agente capaz,

¹⁴⁰ El Tribunal Registral en la Resolución N° 063-2007-SUNARP-TR-A asumió que la falta de intervención de uno de los cónyuges en el acto de adquisición lo convierte en un acto nulo sino que se trata de un acto anulable y, por lo tanto, susceptible de confirmación por el otro cónyuge en aplicación de lo previsto en el Art. 230° del Código Civil. Dicha posición se sustenta, además de las normas sobre nulidad de acto jurídico del Código Civil y del principio de conservación del acto-cuando falta la manifestación de voluntad de uno de los integrantes de la sociedad conyugal-, en la regla contenida en el artículo 13° del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, que permite rectificar el asiento donde consta la adquisición, mediante la presentación de título otorgado por el cónyuge que no intervino, insertando o adjuntando la copia certificada de la respectiva partida de matrimonio expedida con posterioridad al documento de fecha cierta en el que consta la adquisición, lo cual implica- según el Tribunal- la confirmación o ratificación del acto adquisitivo.

¹⁴¹ VARSI ROSPIGLIOSI, Enrique. Reformas al Libro III: Derecho de Familia. En: Propuestas de reforma al Código Civil. Separata Especial del diario oficial El Peruano, 11 de abril de 2006, pág. 7. Por Resolución Ministerial N° 043-2006 en el diario oficial "El Peruano", se otorgaron a las propuestas la calidad de reformas urgentes del Código Civil.

manifestación de voluntad, objeto física y jurídicamente posible y fin lícito-dicho acto no encierra un vicio que afecta alguno de sus elementos, por tanto no puede ser anulable.

3. Ineficacia del acto de disposición unilateral del patrimonio social

3.1 Rescisión

Ramírez parte de considerar a la intervención conyugal como un acto de autorización o asentimiento, por ello, el acto que realiza el cónyuge que dispone de un bien social no le será oponible al consorte que no interviene, quien no ve afectados sus derechos. Para este autor el patrimonio del cónyuge no interviniente y el de la sociedad conyugal sigue intacto, pues sólo se ha dispuesto de los derechos del cónyuge vendedor. Afirma que, en tal acto, existe la disposición de un bien totalmente ajeno (si se considera que los bienes de la sociedad de gananciales integran un patrimonio autónomo de las personas que la componen) o, la disposición de un bien parcialmente ajeno (si considera que se trata de una forma especial de copropiedad); “sea lo uno o lo otro, caemos en el campo de lo que no es nuestro, y por tanto, tales conductas se subsumen en la venta de lo ajeno”¹⁴².

Por su parte, Barchi sostiene lo siguiente:

“Nosotros consideramos que la disposición de un bien social por uno de los cónyuges sin la intervención del otro es válida, por los argumentos que a continuación se indican.

El “patrimonio social” de la sociedad de gananciales (bienes sociales), constituido por las situaciones jurídicas cuya titularidad corresponde a la sociedad conyugal que adopta el régimen de sociedad de gananciales, es un “patrimonio separado de titularidad conjunta” (“mano común” o “gesammte hand”).

¹⁴² RAMÍREZ JIMÉNEZ, Nelson. La venta de bien ajeno. El caso de la sociedad de gananciales. En: El Peruano- sección derecho. Edición del 19 de mayo de 1993, pág. B-15. Citado por PLÁCIDO, Alex. Ob. Cit., pág. 305.

Es un “patrimonio separado” del patrimonio propio de cada uno de los cónyuges (bienes propios), afectado a un fin determinado, esto es, a responder por las deudas que asuma la sociedad de gananciales (artículo 317° del Código Civil¹⁴³). Es de titularidad conjunta (“mano común) en la medida que los bienes que integran dicho patrimonio pertenecen a ambos cónyuges en conjunto (copropiedad sin cuotas), de tal manera, que cada cónyuge individualmente es un tercero en relación al bien.

La titularidad conjunta supone que para la disposición de un bien social se requiere, en principio, el consentimiento de ambos, de tal manera que cuando uno de ellos dispone del bien sin intervención del otro, en realidad estamos en un supuesto de disposición de bien ajeno”¹⁴⁴.

Como puede apreciarse Barchi asimila la disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales a un supuesto de transferencia “a non dominio” sancionada con ineficacia en base al siguiente razonamiento:

Todo sistema de transferencia en aras de la seguridad jurídica debe partir de la idea que toda transferencia no debe producirse sin el consentimiento de su titular. Este principio lo encontramos en el Derecho romano recogido en el D.50,1,54, “*nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*”¹⁴⁵.

Del principio del “nemo plus iuris” se deduce que nadie puede transmitir un bien del cual no es titular, en tal sentido, sólo quien tiene la capacidad o el poder de disposición (legitimación) puede transmitir la titularidad de la propiedad.

¹⁴³ Art. 317°.- Los bienes sociales y, a falta o por insuficiencia de éstos, los propios de ambos cónyuges, responden a prorrata de las deudas que son de cargo de la sociedad.

¹⁴⁴ BARCHI VELAOCHAGA, Luciano. Disposición de un bien social por el cónyuge que aparece como titular en el registro de propiedad inmueble. Diálogo con la Jurisprudencia. Año II N° 3. Julio. Gaceta Jurídica. Lima, 1996, págs. 55-61. BARCHI VELAOCHAGA, Luciano. Disposición de un bien social por el cónyuge que aparece como titular en el registro de propiedad inmueble. En: Actualidad Jurídica. Tomo 90. Mayo. Gaceta Jurídica. Lima, 2001, pág. 22.

¹⁴⁵ Principio que rige la adquisición a título derivativo, la que se da cuando el derecho del adquirente tiene su fuente en el derecho del titular anterior, es por ello que la existencia y los límites de aquel, dependen de la existencia y de los límites de este. Este tipo de adquisición, como es lógico, supone una relación jurídica entre el adquirente y otro sujeto, ejemplo: la adquisición por intermedio de un contrato de compraventa. Se diferencia de la adquisición a título originario, en tanto que en este caso el sujeto adquiere sin que haya habido una previa relación jurídica con otro sujeto, ejemplo: la adquisición de una *res nullius*. RONQUILLO PASUCAL, Jimmy J. Lesión de crédito por terceros y conflicto entre derechos reales que recaen sobre un mismo bien inmueble inscrito. En Actualidad Jurídica. Tomo 189. Agosto, 2009. Gaceta Jurídica. Lima, pág. 71.

El artículo 315° del Código Civil establece el principio “nemo plus iuris”. Por tanto, para la disposición de un bien social es necesario el consentimiento del titular que está constituido por la “suma” de los cónyuges.

La legitimación como un “requisito” de eficacia supone admitir la validez del contrato traslativo, pero supone también su ineficacia ante la falta de legitimación del agente (ineficacia funcional del contrato) ¹⁴⁶.

En consecuencia, la disposición unilateral de un bien social es ineficaz porque el cónyuge interviniente carece de legitimación al no ser el titular del bien.

Según Barchi la rigurosa aplicación del principio “nemo plus iuris” implicaría para la transferencia de la propiedad altos costos de transacción, en la medida que obligaría a los adquirentes a informarse sobre la “real” titularidad del bien para no ver frustrada su adquisición. En tal sentido, el sistema de transferencia flexibiliza el principio “nemo plus iuris” mediante la protección de la apariencia con la finalidad de reducir los costos de transacción, y por tanto en ciertos casos el contrato producirá el efecto traslativo.

Así, en el caso de la transferencia de un bien social por uno de los cónyuges sin la intervención del otro, distingue dos hipótesis:

- 1) Que el adquirente conozca que el bien es social; o,
- 2) Que el adquirente no conozca que el bien es social.

En la primera hipótesis el efecto traslativo queda subordinado a conseguir el asentimiento del cónyuge que no intervino.

Si el adquirente no conoce que el bien es social, se debe tener en consideración distintos supuestos:

- 1) Si la cosa está inmatriculada a nombre del cónyuge que dispone; la transferencia se produce si se da el supuesto del artículo 2014° del Código Civil¹⁴⁷.

¹⁴⁶ A decir de Barchi la legitimación constituye un requisito de la eficacia traslativa, lo que significa que el contrato traslativo puede generar una relación obligatoria pero no genera el efecto traslativo.

- 2) Si la cosa no es inmatriculable: se produce la transferencia si se da el supuesto del artículo 948° del Código Civil¹⁴⁸.
- 3) Si la cosa es inmatriculable pero no inmatriculada: se aplica la regla general y el contrato aun siendo válido es ineficaz. No se producirá el efecto traslativo y, por tanto, procederá la rescisión conforme al artículo 1539° del Código Civil. Lo mismo sucederá si se trata de actos a título gratuito.

Con respecto a la posición planteada por Barchi y Ramírez, es necesario señalar que de acuerdo al sistema peruano la venta de bien ajeno es aquel contrato de compraventa común y corriente cuya peculiaridad radica en que recae sobre un bien que el vendedor conoce que es ajeno, y el comprador lo ignora.

Para que pueda celebrarse propiamente, el vendedor no debe informarle que el bien es ajeno ni indicarle que el bien es propio. Asimismo, es imprescindible que el bien del que se trate sea determinado o determinable y que el contrato esté sujeto a un razonable plazo suspensivo inicial que permita al vendedor obtener la propiedad del bien a fin de transferirla al comprador dentro del plazo. Si durante ese plazo el comprador llega a saber que el bien es ajeno y en consecuencia conoce que el vendedor no está en aptitud de transferirle directamente la propiedad, el artículo 1539° del Código Civil¹⁴⁹ le concede la opción de mantener la vigencia del contrato de compraventa o solicitar su rescisión¹⁵⁰, con lo cual quedará liberado de su obligación de pagar el precio.

¹⁴⁷ Art. 2014°.- El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos.

¹⁴⁸ Art. 948°.- Quien de buena fe y como propietario recibe de otro la posesión de una cosa mueble, adquiere el dominio, aunque el enajenante de la posesión carezca de facultad para hacerlo. Se exceptúan de esta regla los bienes perdidos y los adquiridos con infracción de la ley penal.

¹⁴⁹ Artículo 1539°.- La venta de bien ajeno es rescindible a solicitud del comprador, salvo que hubiese sabido que no pertenecía al vendedor o cuando éste adquiriera el bien, antes de la citación con la demanda.

¹⁵⁰ De la Puente y Lavalle y Castillo Freyre coinciden en que si bien la rescisión ha sido establecida por el Art. 1539° del CC específicamente para la compraventa de bien ajeno, es viable que sus normas puedan ser aplicadas por analogía a otros contratos sobre bienes ajenos (permuta, suministro, donación, mutuo, arrendamiento, comodato, depósito y renta vitalicia) DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El Contrato en general. Comentarios a la sección primera del Libro VIII del Código Civil. 1ª parte. Tomo III. 2ª edición. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1993, págs. 436-439 y CASTILLO FREYRE, Mario.

De conformidad con lo señalado en los párrafos precedentes podemos afirmar que el sistema nacional de compraventa de bien ajeno “no se ajusta totalmente a la disposición arbitraria del patrimonio social, en la medida que este no le es absolutamente ajeno al cónyuge interviniente, ni tampoco se puede afirmar que se trata de un bien parcialmente ajeno, supuesto del Art. 1540°¹⁵¹ del Código Civil”¹⁵², ya que la sociedad de gananciales no es una copropiedad; y la rescisión como solución al problema solo puede ser invocada por el comprador (tercero que contrata con el cónyuge interviniente).

3.2 Inoponibilidad

Morales Hervias discrepa de la posición que vincula la legitimación el principio *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse haber*¹⁵³, pues no le parece conveniente relacionar el principio de “que no se puede transferir más derechos que los propios” con la legitimación. Para Morales¹⁵⁴ este principio implica una defensa de los mecanismos de protección mediante la invalidez del contrato de transferencia. La legitimación es un requisito de las partes del contrato y nada tiene que ver con la protección de las titularidades.

Para este autor el contrato que celebra un cónyuge sin el asentimiento¹⁵⁵ del otro cónyuge es perfectamente válido porque no hay ningún defecto en la estructura del contrato pero si existe un defecto en la función del contrato que es la ausencia de legitimación¹⁵⁶.

Tratado de la Venta. Vol. XVIII. Tomo III. Biblioteca para leer el Código Civil. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2000, págs. 35-36.

¹⁵¹ Art. 1540°.- En el caso del artículo 1539, si el bien es parcialmente ajeno, el comprador puede optar entre solicitar la rescisión del contrato o la reducción del precio.

¹⁵² ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., pág. 85.

¹⁵³ BARCHI VELAOCHAGA, Luciano. Disposición de un bien social por el cónyuge que aparece como titular en el registro de propiedad inmueble. En: Diálogo con la jurisprudencia. Revista crítica y análisis jurisprudencial. Año II. N° 3. Gaceta Jurídica. Editores. Lima, 1996, pág. 13.

¹⁵⁴ MORALES HERVIAS, Rómulo. Ob. Cit., págs. 173-174.

¹⁵⁵ Según Morales: “El consentimiento es el acuerdo mientras que el asentimiento es la manifestación de voluntad de adhesión a otra manifestación de voluntad”. MORALES HERVIAS, Rómulo. Ob. Cit., pág. 168.

¹⁵⁶ En igual sentido opinan: CANALES TORRES, Claudia. Ob. Cit, pág. 50 y ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Acto Jurídico Negocial. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial. Primera Edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2008, pág. 195.

La legitimación es la “competencia de obtener o de transferir los efectos jurídicos del reglamento de intereses”. Es la competencia de una específica “posición del sujeto respecto a los intereses que se trata de regular”. La legitimación establece “de quién y en relación a quién el negocio es celebrado correctamente, a fin que pueda explicar los efectos jurídicos conformes a su función y conformes al conjunto de los intereses respectivos de las partes”¹⁵⁷.

La legitimación es un requisito subjetivo de eficacia del contrato. La ausencia de legitimación no implica por tanto la invalidez del contrato sino su ineficacia respecto al objeto del que la parte no es competente para disponer”¹⁵⁸.

La legitimación la ostenta la sociedad de gananciales en su calidad de patrimonio autónomo conforme lo establece el segundo párrafo del artículo 65° del Código Procesal Civil. Así, el cónyuge “culpable” dispone o grava un bien ajeno, que pertenece a la sociedad conyugal, y por consiguiente carece de legitimación.

Si se celebran actos de disposición del cónyuge sin el asentimiento del otro cónyuge, tales actos serán ineficaces respecto al cónyuge “inocente”. El tercero que actuó de buena fe tendrá el derecho de resarcimiento contra el cónyuge “culpable”.

También el cónyuge “inocente” tendrá el derecho de ratificar el contrato.

No obstante, el ordenamiento jurídico protegerá al tercero que celebró el contrato de buena fe en el sentido que desconocía el estado civil del cónyuge “culpable”, si adquirió a título oneroso y además será imprescindible inscribir su situación jurídica subjetiva. En este caso, la cónyuge “inocente” tendrá una tutela jurídica compensatoria por la pérdida del bien del patrimonio social contra el cónyuge “culpable”.

Por el contrario, si el tercero celebra el contrato exclusivamente con el cónyuge “culpable” sabiendo que es casado no tendrá buena fe, es decir, actuará de mala fe porque conocía que el otro cónyuge no había prestado su asentimiento

¹⁵⁷ BETTI, Emilio. Teoria generale del negozio giuridico. Prima ristampa corretta della.

¹⁵⁸ BIANCA, Máximo; PATTI, Guido y PATTI, Salvatore. Léxico di diritto civile. Lessici di diritto. Terza edizione. Dott. A. Giuffrè Editore. Milán, 2001, págs. 440-441.

aunque haya inscrito su posición jurídica. En este último caso, la ineficacia respecto del “cónyuge inocente se aplicará plenamente”¹⁵⁹.

Coincidimos con Morales Hervias en que el artículo 315° del Código Civil debe interpretarse bajo el concepto de legitimación, también denominado “legitimidad para contratar”, “facultad de disposición” o “poder de disposición”¹⁶⁰.

El concepto de legitimación no fue conocido en el Derecho romano. Talamanca¹⁶¹ ha dicho que en la experiencia romana no hay rastros de su conocimiento. Define a la legitimación como un poder de disposición en los actos de eficacia real. Legitimado a disponer de la propiedad de una cosa, por ejemplo, está en línea de principio el propietario, y por eso quien enajena una cosa ajena no tiene, normalmente, legitimación y realiza, por ello, un negocio ineficaz. Concuera Burdese¹⁶² al aseverar que están legitimados a establecer la correcta predisposición de efectos que constituye el contenido del mismo negocio.

El constructor del concepto de legitimidad fue Betti quien dijo que existe legitimidad conjunta del marido con la esposa en los actos de disposición de

¹⁵⁹ MORALES HERVIAS, Rómulo. Validez y eficacia de los actos de disposición y de gravamen en la sociedad de gananciales. El concepto oculto en el artículo 315 del Código Civil. Disponible en Internet: <http://www.aedp.com.pe/>. (Acceso el día 14 de agosto de 2006).

¹⁶⁰ Preferimos el uso del término “poder de disposición”, pues alude claramente a la posibilidad del sujeto de producir determinados efectos jurídicos (BIANCA, Cesare Massimo. Diritto Civile. Tomo VI: La Propiedad, Giuffrè Editore. Milán, 1998, pág. 9), y en ese sentido se evitan las ambigüedades producidas por con los vocablos “facultad de disposición” o “legitimidad para contratar” (Sobre este último véase: MORALES HERVIAS, Rómulo. Legitimidad para contratar. La protección de la sociedad de gananciales vs. la publicidad registral. En: Actualidad Jurídica. Gaceta Jurídica. N° 159. Febrero 2007, pág. 33 y ss.). El uso del primero se refuta por cuanto la facultad alude a una determinada actividad de hecho o de comportamiento que puede realizar el titular, pero no se refiere a la producción de efectos jurídicos que es propio del poder jurídico, en este caso de disposición. Con respecto al uso del término “legitimidad para contratar”, éste tiene dos graves inconvenientes: i) La legitimidad no recae propiamente en el “contratar” ya que cualquier persona capaz y en estado de libertad puede hacerlo; por el contrario, la legitimidad recae estrictamente en el “disponer”, esto es, en realizar con eficacia la transmisión o constitución de un derecho, para lo cual no se requiere estar habilitado para contratar, sin o contar con la titularidad del derecho; ii) El término “legitimación” presenta el inconveniente del uso paralelo en la ciencia procesal, y no se obtiene ningún beneficio de proyectarlo, por lo menos formalmente, hacia el ámbito sustantivo. Por tal motivo, es preferible hablar siempre del “poder de disposición”, como la posibilidad otorgada al titular de una determinada situación jurídica a efectos de modificarla eficazmente. GONZÁLES BARRÓN, Gunther. Introducción al Derecho Notarial y Registral. 2ª edición. Jurista Editores. Lima, 2008, págs. 215-216.

¹⁶¹ TALAMANCA, Mario. Instituzioni di Diritto Romano. Giuffrè. Milán, 1990, pág. 196-197.

¹⁶² BURDESE, Alberto, Manuale di diritto privato romano, Ristampa della quarta edizione. Utet, 1997, pág. 208.

bienes o de créditos¹⁶³. Para Betti¹⁶⁴ la legitimación es la “competencia de obtener o de transferir los efectos jurídicos del reglamento de intereses”. Es la competencia de una específica “posición del sujeto respecto a los intereses que se trata de regular”. La legitimación establece “de quién y en relación a quién el negocio es celebrado correctamente, a fin que pueda explicar los efectos jurídicos conformes a su función y conformes al conjunto de los intereses respectivos de las partes”. De acuerdo a la idea de autonomía privada, dichos efectos están circunscritos dentro la esfera jurídica de las partes, y a fin de que dichos efectos se produzcan entre las partes, éstas deberán tener una especial situación de competencia respecto a la materia del negocio. Es por ello que según Betti, para determinar esta específica situación de competencia existe una regla fundamental en materia de legitimación, cual es “la identificación o coincidencia entre el sujeto de los intereses, en particular de las relaciones jurídicas sobre las cuales se basa el negocio”.

Francesco Carnelutti clasifica las relaciones jurídicas activas y pasivas en dependientes e independientes, llamando a las primeras “simples” y a las segundas “cualificadas”¹⁶⁵. En estas segundas, se presenta una combinación entre dos relaciones jurídicas, de las cuales una (considerada por el autor como *prius*) es la relación cualificada¹⁶⁶. Conforme a la elaboración de Carnelutti, esta dependencia de la relación cualificada con la relación cualificante puede suponer que se exija no sólo que la segunda haya existido, sino que exista de forma simultánea al momento en el cual nace la primera a fin de que ésta pueda producir sus efectos jurídicos respecto la relación cualificante¹⁶⁷. En estos casos nos encontramos frente al instituto de la “legitimación”. Esta denominación de “legitimación”, dice Carnelutti, se explica en la medida que la dependencia de la relación cualificada a la relación cualificante tiene su raíz en la identidad de uno de los sujetos de las dos relaciones, de forma tal que la legitimación se refiere a un modo de ser de la

¹⁶³ BETTI, Emilio. Teoria generale del negozio giuridico. Prima ristampa corretta della II edizione a cura di Giuliano Crifò, Edizioni Scientifiche Italiane. Nápoles. 2002, pág. 221.

¹⁶⁴ BETTI. Ob. Cit., pág. 221.

¹⁶⁵ CARNELUTTI, Francesco. Teoria generale del diritto. Ristampa della terza edizione emendata e ampliata di 1951. Scuola di specializzazione in diritto civile dell' Università di Camerino a cura di Pietro Perlingieri. Edizioni Scientifiche Italiane. Nápoles, 1998, pág. 180.

¹⁶⁶ CARNELUTTI, Francesco. Ob. Cit., págs. 179-180.

¹⁶⁷ Id, pág. 182.

persona que es requerido por la ley para la atribución de la relación cualificada; y este modo de ser requerido por la ley no es otra cosa sino la pertenencia de la relación cualificante a la persona¹⁶⁸.

Para Rescigno¹⁶⁹ hablar de legitimación quiere decir que los privados están, en línea de principio, habilitados para regular y a disponer solamente de sus propios intereses, siendo éste el límite de su competencia.

Zatti¹⁷⁰ denomina legitimación al poder de cumplir (eficazmente) un acto jurídico con referencia a una determinada relación. La legitimación deriva siempre de una situación jurídica, que otorga el poder de incidir sobre una determinada relación. Por ejemplo, la propiedad de la cosa comprende el poder de venderla.

Bianca¹⁷¹ manifiesta que la legitimación, como requisito de eficacia, es el “poder de disposición que tiene el sujeto en relación a una determinada situación jurídica”.

La regla fundamental de la legitimidad es la de la identificación o coincidencia entre el sujeto del negocio (o el sujeto para el que el negocio es realizado) y el sujeto de intereses, y por ello, de las relaciones jurídicas sobre las que nacen del negocio¹⁷².

La legitimidad resulta siempre de una relación privilegiada entre la persona que se comporta y los concretos intereses o situaciones sobre los cuales ella está habilitada a obrar¹⁷³.

¹⁶⁸ Id., pág. 183.

¹⁶⁹ RESCIGNO, Pietro. Voz Legittimazione (Diritto sostanziale). En *Novissimo Digesto Italiano*. Tomo IX. Utet. Turín, 1982, págs. 177-178.

¹⁷⁰ ZATTI, Paolo. I fatti e gli atti giuridici en *Lineamenti di diritto privato*, pág. 122. Paolo ZATTI. I fatti e gli atti giuridici en *Linguaggio e regole del diritto privato*. Nuovo manuale per i corsi universitari, pág. 76.

¹⁷¹ BIANCA, Massimo. *Diritto civile*. Tomo III: El contratto. Giuffrè. Milán, 1998, págs. 65-66.

¹⁷² BETTI, Emilio. *Ob. Cit.*, pág. 221

¹⁷³ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro. *Teoria geral do direito civil*. 3ª Edição. Edições Almedia. Coimbra, 2005, pág. 91.

La legitimidad es una cualidad de un sujeto que lo habilita a comportarse en el ámbito de una situación jurídica considerada. Las personas disponen las libertades generales de actuar. Además, ellas pueden beneficiarse de ciertas situaciones jurídicas máxime de derechos subjetivos. Mientras, en abstracto, las libertades pueden ser ejercidas por todos, las situaciones jurídicas solo son, en principio, ejercitables por los sujetos a quienes corresponde o que, por tanto, tengan una especial habilitación jurídica: tales sujetos tienen una necesaria legitimidad¹⁷⁴.

Tienen legitimidad para celebrar un negocio jurídico los titulares de los intereses cuya reglamentación forma el contenido de este negocio jurídico¹⁷⁵.

El poder de disposición también se ha definido como un poder jurídico¹⁷⁶ mediante cuyo ejercicio los sujetos podrán transferir sus derechos¹⁷⁷.

La doctrina ha entendido que el poder de disposición se ubica dentro del contenido del mismo derecho. A esta conclusión se llega por cuanto el sujeto titular de las situaciones jurídicas es normalmente competente para disponer de ellas, lo que implica que el poder de disposición entra necesariamente en el contenido del derecho del cual dispone¹⁷⁸. En otras palabras, solo el titular puede disponer eficazmente, y ello acontece de esta manera por cuanto el poder está contenido en el propio derecho.

¹⁷⁴ MENEZES CORDEIRO, António. Tratado de direito civil português. I, Parte General. Tomo IV. Exercício jurídico. Libraria Almedina. Coimbra, 2005, pág. 15.

¹⁷⁵ GALVÃO TELLES. Inocencio. Manual dos contratos em general. Refundido e actualizado. 4ª Edição. Coimbra Editora. 2002, pág. 401.

¹⁷⁶ El poder jurídico es una situación jurídica de ventaja activa consistente en una fuerza genérica y abstracta que provoca, mediante su ejercicio, una modificación o alteración en la realidad jurídica preexistente determinando así, la obtención de un resultado útil para su titular. Así: MIELE, Giovanni. Potere, diritto suggestivo e interesse. En: *Revisa di diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*. Anno XLII. Parte Prima. Milano, 1994, pág. 116; FERRI, Luigi. *La Autonomia Privada*. Trad. (del italiano) efectuada por Luis SANCHO MENDIZÁBAL. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, pág. 287 y ss.; ESCOBAR ROZAS, Fredy. Mitos en torno al contenido del derecho de propiedad. En: *Teoría general del Derecho Civil*. 5 ensayos. 1ª edición. ARA Editores E.I.R.L. Lima, 2002. nota de pie de pág. N° 35, pág. 239. CASTRO TRIGOSO, Nelwin. ¿El contrato solo crea obligaciones? A propósito de los trabajos de reforma del Código Civil. En: *DISCERE Iure et Facto*. Año V. N° 8-9. Lima, pág. 218.

¹⁷⁷ RONQUILLO PASCUAL, Jimmy J. Lesión del crédito por terceros y conflicto entre derechos reales que recaen sobre un mismo bien inmueble inscrito. En: *Actualidad Jurídica*. Tomo 189. Agosto. Gaceta Jurídica. Lima, 2009, pág. 60.

¹⁷⁸ BIANCA, Cesare Máximo. *Ob. Cit.*, pág. 9.

Es importante poner en realce que la legitimidad es la “capacidad normativa, es decir, la capacidad de producir efectos jurídicos¹⁷⁹. Entonces, la ausencia de legitimidad produce la ineficacia del contrato y no la invalidez¹⁸⁰.

La ausencia de legitimidad conlleva a la ineficacia. El antecedente legislativo de esta solución está en el párrafo 185 del Código Civil alemán de 1900:

“§185. Disposición de un no titular

1. Una disposición que lleve a cabo sobre un objeto de un no titular, es eficaz si se realiza con el asentimiento del titular.
2. La disposición es eficaz, si el titular la ratifica o si el disponente adquiere el objeto o si se hereda por el titular y este responde ilimitadamente por las obligaciones sucesorias. En los dos últimos casos, si se han realizado sobre el objeto varias disposiciones incompatibles entre sí, solo es eficaz la primera disposición”.

La disposición es ineficaz, en principio, si se realiza sin poder de disposición. No se produce ninguna transmisión de derechos¹⁸¹.

El acto ineficaz es inoponible frente a los terceros. La inoponibilidad es relativa a las personas que pueden invocar la ineficacia; ésta, en principio, puede ser siempre invocada por una de las partes, en vez de la inoponibilidad sólo es alegada por los terceros¹⁸². Bastián entiende que el fundamento de la

¹⁷⁹ DI MAJO, Adolfo. Voz Legitimazione negli atti giuridici. En: Enciclopedia del Diritto. Tomo XXIV. Giuffrè. Varese. 1967, pág. 54.

¹⁸⁰ FALZEA, Angelo. Voci di teoría generale del diritto. Terza edizione accresciuta. Giuffrè. Milán, 1985, págs. 229-230. En el mismo sentido: TRABUCCHI, Alberto. Istituzioni di diritto civile. Quarantesima prima edizione. Dirigido por Giuseppe Trabucchi. Cedam. Padua, 2004, pág. 152. BIANCA, Massimo, PATTI, Guido y PATTI, Salvatore. Lessico di diritto civile, Lessici di diritto. Terza edizione, Giuffrè Editore. Milán, 2001, págs. 440-441. PAIS DE VASCONCELOS. Ob. Cit., pág. 270.

¹⁸¹ FLUME, Wermer. El negocio jurídico. Traducción de José María Miquel Gonzáles y Esther Gómez Calle. 4ª edición, no modificada. Fundación Cultural del Notariado. Madrid, 1998, pág. 1043.

¹⁸² MARTÍNEZ RUIZ, Roberto. Distinción entre acto nulo y acto inoponible. JA. 1943-IC-335. Ver también: LLAMBÍAS, Jorge J. Efectos de la nulidad y de la anulabilidad de los actos jurídicos, pág. 6; QUINTEROS, Federico D. La forma de la renuncia a la herencia, JA, 1959-V-79, especialmente pág. 82, secc. doctrina; MORELLO, Augusto M. Ineficacia o nulidad del negocio jurídico a consecuencia de su inoponibilidad al condómino que no participó en la

inoponibilidad reside en las ideas de seguridad e imputabilidad, distinguiéndose de la nulidad por su naturaleza¹⁸³.

La inoponibilidad-categoría de ineficacia que nace, a principios de siglo, a través de observaciones de Japiot sobre las nulidades y que se desarrolla sistemáticamente a partir de las obras de Daniel Bastián y Alex Weill en Francia-no predica un vicio sustancial del acto, sino sólo de sus efectos. Bastian lo explica muy claramente al diferenciar nulidad de inoponibilidad. La nulidad es un estado del acto, y lo que caracteriza la imperfección de que está tachado el acto nulo es que resulta de un hecho existente desde que el acto se otorgó. La categoría de la inoponibilidad presta el servicio de salvar los efectos de un acto regularmente celebrado, al menos en cuanto a sus presupuestos o condiciones de validez. En suma, inoponibilidad, en sentido propio, es una categoría de ineficacia que deslinda o distingue la regularidad formal del negocio entre las partes y los efectos que ese negocio irradia respecto de terceros que se ven afectados en un interés legítimo¹⁸⁴.

La sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales es la ineficacia, pues el cónyuge que dispone de un derecho cuyos verdaderos titulares son ambos consortes, carece de poder de disposición.

Si el acto fuese considerado nulo, sería inválido e ineficaz entre las partes; si fuese anulable, se tornaría inválido y eficaz hasta su anulación. Mas si se lo considera ineficaz, es inoponible frente los terceros¹⁸⁵.

La sociedad de gananciales es un tercero en relación al acto de disposición unilateral, por tanto el cónyuge no interviniente, en representación de la

venta.JA, 5-1970-61, secc. provincial anotando importante fallo de la Suprema Corte de Buenos Aires; RISOLÍA, Marco A., Sobre la función notarial y los efectos del artículo 1277 del Código Civil, LL, 1977-D-408.

¹⁸³ BASTIAN, Daniel. *Essai d'une théorie générale de l'inopposabilité*. Recueil Sirey. Paris, 1929, pág. 351.

¹⁸⁴ ZANNONI, Eduardo A. *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*. 3ª reimpresión. Editorial Astrea. Buenos Aires, 2004, pág. 193.

¹⁸⁵ VIDAL TAQUINI, Carlos. *Ob. Cit.*, pág. 364.

sociedad de gananciales, podría solicitar la inoponibilidad del acto de disposición celebrado entre el no titular del derecho y el otro contratante, lo que tendría como consecuencia práctica que se declare que el acto en mención es ineficaz o se impida la aplicación de los efectos jurídicos, a su vez el cónyuge no interviniente podría reivindicar el bien que pertenece al patrimonio social. También podría ratificarlo, voluntariamente si estuviera conforme con él o hacerlo a solicitud del contratante, ya que el acto de disposición unilateral “puede hacerse eficaz en virtud de la ratificación”¹⁸⁶, a diferencia del acto nulo que no es susceptible de confirmación.

Si admitiéramos que la sanción es la nulidad, podrían alegarla todos aquellos que tuvieran interés de hacerlo y aun declararla el juez de oficio, cuando en realidad sólo cabe la alegación del vicio por el cónyuge no interviniente en representación de la sociedad de gananciales.

El plazo para demandar la nulidad es de diez años (Art. 2001° inciso 1 del Código Civil), en cambio “la inoponibilidad no desaparece por el transcurso del tiempo”¹⁸⁷. En el Código Civil no se regula expresamente el plazo de prescripción para ejercer la acción de inoponibilidad. El inciso 4 del artículo 2001° del Código Civil¹⁸⁸ que regula el plazo para la acción revocatoria, es una norma imperativa, por tanto no es posible efectuar una interpretación extensiva a todas las acciones de ineficacia. Pero, a pesar que no existe una ley expresa que establezca el plazo de prescripción de la inoponibilidad, el ejercicio de la acción puede colisionar con los principios de la prescripción adquisitiva. Así, si una persona casada vende manifestando ser soltera, el adquirente adquirirá el dominio por la posesión continua por cinco años si tiene buena fe y por diez años si no la tiene. Para la prescripción corta el requisito de buena fe consiste

¹⁸⁶ ENNECCERUS, Ludwig. Derecho Civil (Parte General). Décimo tercera revisión por Hans Carl Nipperdey. Traducción de la 39ª edición alemana por Blas Pérez González y José Alguer. Volumen segundo. Bosch. Barcelona, 1935, pág. 43. Otros lo llaman convalidación: LARENZ, Karl. Derecho civil, Parte general. Traducción y notas de Miguel Izquierdo y Macías-Picavez. De la Tercera edición original alemana de 1975, Editorial Revista de Derecho Privado. Editoriales de Derecho Reunidas. Madrid, 1978, pág. 671. FLUME. Ob. Cit., págs. 1057-1058.

¹⁸⁷ VIDAL TAQUINI, Carlos. Ob. Cit., pág. 366.

¹⁸⁸ Art. 2001°.- Prescriben, salvo disposición diversa de la ley.

4. A los dos años, la acción de anulabilidad, revocatoria, la que proviene de pensión alimenticia, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivada del ejercicio del cargo.

en la creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueña y podía transmitir su dominio, lo cual implica que desconocía que la persona con la cual constataba tenía el estado civil de casada, supuesto en el cual se presumirá que el bien era social.

Esta es otra ventaja frente a la nulidad, pues si el acto jurídico es nulo no podría invocarse justo título y por lo tanto la única posibilidad de adquirir la propiedad del bien será por la prescripción larga.



CAPÍTULO III

PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA

En el sistema elegido por el legislador nacional la transferencia de los bienes muebles se realiza de acuerdo con la Teoría del Título y del Modo, por la cual el proceso de adquisición del derecho real de propiedad se produce en dos momentos. En el primero, como consecuencia del título (entendido como el acto por el que se establece la voluntad de enajenación del derecho), el futuro adquirente recibe un derecho de crédito para que el futuro transmitente le transfiera el derecho real de que se trate. Uno puede exigir y el otro debe realizar una prestación. En la segunda etapa, el enajenante cumple su obligación la cual consiste en realizar el modo o acto transmitivo del referido derecho real, la tradición¹⁸⁹.

En los bienes inmuebles la transmisión es declarativa, es decir no se da en dos momentos (título y modo) sino que se realiza mediante la adquisición de los derechos reales por el solo contrato (título), para que opere la transferencia de la propiedad inmueble, basta que exista la obligación de transferir (Art. 949° del Código Civil)¹⁹⁰.

Este sistema presenta el riesgo de quien enajene no sea el verdadero titular del bien o no esté facultado para ello, lo que obliga al contratante a acudir a los mecanismos de publicidad que nuestro ordenamiento jurídico reconoce: La posesión¹⁹¹ y el Registro¹⁹². Así, un bien que en la realidad pertenece a la

¹⁸⁹ ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., pág. 101.

Art. 947°.- La transferencia de propiedad de una cosa mueble determinada se efectúa con la tradición a su acreedor, salvo disposición legal diferente.

¹⁹⁰ Art. 949°.- La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario.

¹⁹¹ El artículo que en nuestro derecho consagra a la posesión como fuente de conocimiento para el interesado en adquirir un bien mueble es el artículo 912° del Código Civil, el mismo que establece lo siguiente: “El poseedor es reputado propietario, mientras no se pruebe lo contrario. Esta presunción no puede oponerla al poseedor inmediato al poseedor mediato. Tampoco puede oponerse al propietario con derecho inscrito”.

¹⁹² El artículo que establece al Registro como signo externo de la titularidad es el artículo 2013° del Código Civil conforme al cual: “El contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez”.

sociedad de gananciales puede aparecer inscrito en el Registro a nombre de uno de los cónyuges o estar en posesión de uno de ellos.

Según Barchi “el ordenamiento jurídico reacciona ante esta posibilidad y brinda la seguridad a quien actúa confiado en dicha ‘apariencia’”¹⁹³ y en base a la protección de la apariencia sostiene que en los casos de cosas inmatriculadas y de cosas inmatriculables (Arts. 948° y 2014° del Código Civil) a pesar que el cónyuge interviniente no goza de la capacidad de disposición (legitimación), el efecto traslativo se producirá, siempre que el contrato con función traslativa sea a título oneroso y exista buena fe¹⁹⁴.

Para este autor, la protección jurídica de la apariencia es sólo excepcional y, por tanto, se basa en dos requisitos: la buena fe del adquirente y la adquisición en virtud de un título oneroso.

La buena fe supone que el adquirente no tenga un “conocimiento efectivo” obtenido por una vía extraregstral o fuera de la publicidad posesoria. Si él conociera que quien aparece en el Registro o el poseedor no es titular, entonces, no hay “apariencia”, puesto que conoce la realidad.

¹⁹³ BARCHI VELAOCHAGA, Luciano. Ob. Cit., pág. 5.

¹⁹⁴ Barchi señala que el marco legal debe establecer mecanismos de publicidad que permitan informar al interesado, entre otras cosas, de la identidad del titular para reducir los costos de transacción. Un mecanismo de publicidad es el Registro, a través del cual podemos verificar la identidad del titular de un bien. En tal sentido, quien acude al Registro puede encontrar la información que requiere, con lo que los costos de transacción se reducen. No obstante, la publicidad registral de los derechos sólo puede funcionar cuando las cosas sobre las que recaen se encuentran inmatriculadas. En un sistema en el que el Registro no es obligatorio como el nuestro, es posible que no todas las cosas susceptibles de inmatriculación se encuentren inmatriculadas. Por tanto, es necesario establecer mecanismos de publicidad, diferentes al Registro, que permitan brindar información respecto a derechos que recaen sobre cosas no susceptibles de inmatriculación. Este medio de publicidad se consigue a través de la posesión. La posesión constituye la exteriorización de la propiedad, así encontramos al artículo 912° del Código Civil peruano que establece: “El poseedor es reputado propietario, mientras no se pruebe lo contrario”. En virtud de dicha norma debe presumirse (presunción “iuris tantum”) que el poseedor de la cosa goza de legitimación.

Ahora bien, es posible que exista una inexactitud o falsedad en lo publicado. En este caso la publicidad deviene en apariencia, y lo que constituye un medio de protección al tráfico de bienes se podría convertir en su contra, puesto que obligaría a verificar la exactitud de lo publicado. Esta posibilidad obliga al marco legal a tutelar la apariencia. En nuestro ordenamiento jurídico los artículos 2014° y 948° del Código Civil son normas que tutelan la apariencia. Con esto el ordenamiento jurídico brinda mayor seguridad al tráfico reduciendo los costos de información.

Adicionalmente, la adquisición debe realizarse a título oneroso, lo que significa, obviamente, que si la adquisición se realiza a título gratuito no se protege la “apariencia”¹⁹⁵.

Por su parte, Almeida Briceño afirma que “los terceros que adquieren, guiados por los signos de reconocibilidad que nuestro ordenamiento jurídico reconoce (la posesión y el registro), mantienen a su favor la propiedad del bien, aunque este haya pertenecido al patrimonio social de los cónyuges y se declare la anulabilidad del acto de disposición arbitrario del patrimonio social¹⁹⁶. Negar absolutamente algún tipo de protección, significará crear desconfianza en los terceros adquirentes y se afectaría el tráfico comercial. Por ello, el Art. 948° del Código Civil señala en qué supuestos los terceros se encuentran protegidos frente a la protección del verdadero propietario, al establecer que quien de buena fe y como propietario recibe de otro la posesión de una cosa mueble, adquiere el dominio, aunque el enajenante de la posesión carezca de facultad para hacerlo ¹⁹⁷.

En cuanto a la adquisición del bien inmueble que en la realidad de las cosas (realidad extraregstral) pertenece al patrimonio social, pero aparece inscrito en los Registros Públicos como perteneciente al patrimonio de uno de los cónyuges, señala que: “El Registro no convalida los actos nulos o anulables. Sin embargo, es necesario proteger una razonable confianza en la apariencia de una situación jurídica, de manera que quien suscite en los demás la apariencia que una situación jurídica existe, tienen que dejarla valer contra sí mismo y que quien de buena fe confía en la situación aparente, merezca ser protegido”.

Por ende, quien adquiera un bien bajo esta apariencia y reuniendo los requisitos establecidos por el Código Civil, se encuentra protegido por el principio de la fe pública registral. La formulación de este principio señala que el tercero de buena fe que adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su

¹⁹⁵ BARCHI VELAOCHAGA, Luciano. Ob. Cit., pág. 6.

¹⁹⁶ ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., pág. 101.

¹⁹⁷ Id., pág. 103.

adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos (Art. 2014° del Código Civil y Arts. VIII y 173° del Reglamento General de los Registros Públicos)”.

Coincidimos con Barchi y Almeida, quien adquiera un bien mueble no registrado del cónyuge poseedor, mantiene su adquisición. En teoría- de acuerdo a la posición adoptada- si un transmitente falso entrega un bien mueble al adquirente, el propietario tendría el remedio de la inoponibilidad en el sentido de considerar que el contrato celebrado no le afecta, pero para proteger la circulación de las situaciones jurídicas, la ley opta por proteger al adquirente en perjuicio del verdadero propietario aunque quien enajenó no tenía poder de disposición.

Este supuesto conocido en la doctrina como adquisición a *non domino* solo atañe a la enajenación de bienes muebles no registrados. Esto se debe a la presunción: toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones, principio registral de legitimación contenido en el Art. 2013° del Código Civil. De esta manera el adquirente no puede alegar buena fe, cuando el bien mueble enajenado por el cónyuge interviniente aparezca registrado como social en el Registro de Bienes Muebles de los Registros Públicos, aún cuando el bien mueble se encontraba en posesión del enajenante.

La adquisición a *non domino* se circunscribe a la transferencia de propiedad, con lo que se excluye al gravamen y requiere: (i) que se produzca la entrega física del bien, lo cual también se cumple cuando el bien ya se encontraba en posesión del adquirente, mas no cuando el bien queda en posesión del cónyuge interviniente y (ii) la buena fe del adquirente. Esto es la “buena fe creencia” o “buena fe subjetiva” que tendrá quien guiado por la posesión del bien y por el silencio del cónyuge, adquiere el bien social en el creencia que se trata de un bien propio de su enajenante y desconociendo que se encontraba casado al amparo del régimen de sociedad de gananciales.

Los casos de excepción a la adquisición a non domino son: el de los objetos perdidos a que se refiere el artículo 932° del Código Civil¹⁹⁸ y el de los que han sido objeto de los delitos contra el patrimonio, como son el hurto (Arts. 185° y 187° del Código Penal), robo (Arts. 188° al 189° del Código Penal), abigeato (Arts. 189°-A al 189°-C del Código Penal), apropiación ilícita (Arts. 190° al 193° del Código Penal) y receptación (Arts. 194° del Código Penal). Sin embargo, estos delitos no resultan aplicables a los actos de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales en la medida que son irreprimibles en el ámbito penal cuando se causen entre los cónyuges (Art. 208° inciso 1 del Código Penal).

En la adquisición a non domino el cónyuge no interviniente no tiene modo de recuperar el bien mueble social porque el ordenamiento tutela de manera preferente el interés del tercero, en consecuencia el cónyuge interviniente debe proceder a reembolsar a favor del patrimonio privativo o social, según el caso, con el valor que este tenga al momento de la liquidación de la sociedad de gananciales. El fundamento de esta regla denominada por la doctrina Teoría del reembolso (o de las recompensas) es “que no medie enriquecimiento de una masa de bienes con el correlativo empobrecimiento de las demás”¹⁹⁹.

La teoría de las recompensas o reembolsos se originó en las costumbres francesas, especialmente las de París y Orleáns y fue concretamente enunciada por Pothier, incorporándose al Código Napoleón²⁰⁰, ha sido regulada en los Códigos Civiles de Alemania, Italia, España y Chile²⁰¹ y es contemplada

¹⁹⁸ Art. 932°.- Quien halle un objeto perdido está obligado a entregarlo a la autoridad municipal, la cual comunicará el hallazgo mediante anuncio público. Si transcurren tres meses y nadie lo reclama, se venderá en pública subasta y el producto se distribuirá por mitades entre la Municipalidad y quien lo encontró, previo deducción de los gastos.

¹⁹⁹ VIDAL TAQUINI, Ob. Cit., pág. 413.

²⁰⁰ PLÁCIDO VILCACHAGUA. Ob. Cit., pág. 216.

²⁰¹ El Art. 1437° del Código Civil francés establece que “Cuantas veces se tome de la comunidad una suma, ya sea para saldar las deudas o las cargas personales de uno de los esposos, tales como el precio o parte del precio de un inmueble propio de él o para la redención de servicios inmobiliarios, ya sea para la recuperación, la conservación o la mejora de sus bienes personales y; en general, cuantas veces uno de los esposos haya obtenido un provecho personal de los bienes de la comunidad, debe a ésta la recompensa”.

Código Civil Alemán

Art. 1539°.- Siempre que el patrimonio aportado de un cónyuge esté enriquecido a costa del patrimonio común, o el patrimonio común a costa del patrimonio aportado de un cónyuge, al tiempo de la terminación de la comunidad de ganancias, debe prestarse indemnización a costa del patrimonio enriquecido al otro patrimonio. Quedan intactas más amplias pretensiones que descansen en motivos especiales.

en nuestro Código Civil para deducir de la indemnización por seguros personales-calificado como bien propio-las primas pagadas con bienes sociales (Art. 302° inciso 4), así como para abonar al cónyuge el valor del suelo propio sobre el que se construyó una edificación-calificada como bien social-a costa del caudal de la sociedad (Art. 310°).

Debe tenerse presente que este reembolso solo opera cuando el acto realizado por uno de los cónyuges ha traído consigo el empobrecimiento del patrimonio social y este se mantiene hasta la disolución de la sociedad de gananciales. Esto resulta claro en los actos de disposición arbitraria del patrimonio social a título gratuito en lo que por definición se produce un desmedro del patrimonio social. En cambio, si dicho acto fue a título oneroso, faltaría determinar si la contraprestación recibida pasó a engrosar el patrimonio común de los

Código Civil Italiano

Art. 192°.- Reembolsos y restituciones.

Cualquiera de los cónyuges está obligado a reembolsar a la comunidad las sumas retiradas del patrimonio común para fines diversos del cumplimiento de las obligaciones previstas en el Art. 186°.

Asimismo está obligado a reembolsar el valor de los bienes referidos por el Art. 189°, a menos que, tratándose de actos de extraordinaria administración por él cumplido, demuestre que el acto mismo haya sido ventajoso para la comunidad o haya satisfecho una necesidad de la familia.

(...)

Código Civil Español

Art. 1390°.- Si como consecuencia de un acto de administración o de disposición llevado a cabo por uno solo de los cónyuges hubiere éste obtenido un beneficio o lucro exclusivo para él u ocasionado dolosamente un daño a la sociedad, será deudor a la misma por su importe, aunque el otro cónyuge no impugne cuando proceda la eficacia del acto.

Art. 1391°.- Cuando el cónyuge hubiere realizado un acto en fraude de los derechos de su consorte será, en todo caso, de aplicación lo dispuesto en el artículo anterior, y además, si el adquirente hubiere procedido de mala fe, el acto será rescindible.

Código Civil Chileno

Art. 1742°.- El marido o la mujer deberá a la sociedad recompensa por el valor de toda donación que hiciere de cualquier parte del haber social; a menos que sea de poca monta, atendidas las fuerzas del haber social, o que se haga para un objeto de eminente piedad o beneficencia, y sin causar un grave menoscabo a dicho haber.

Art. 1745°.- En general, los precios, saldos, costas judiciales y expensas de toda clase que se hicieren en la adquisición o cobro de los bienes, derechos o créditos que pertenezcan a cualquiera de los cónyuges, se presumirán erogados por la sociedad, a menos de prueba contraria, y se le deberá abonar.

Por consiguiente:

El cónyuge que adquiere los bienes a título de herencia debe recompensar a la sociedad por todas las deudas y cargas hereditarias o testamentarias que él cubra, y por todos los costos de adquisición; salvo en cuanto pruebe haberlos cubierto con los mismos bienes hereditarios o con lo suyo.

Art. 1747°.- En general, se debe recompensa a la sociedad por toda erogación gratuita y cuantiosa a favor de un tercero que no sea descendiente común.

Art. 1748°.- Cada cónyuge deberá asimismo recompensa a la sociedad por los perjuicios que le hubiere causado con dolo o culpa grave, y por el pago que ella hiciera de las multas y reparaciones pecuniarias a que fuere condenado por algún delito o cuasidelito.

cónyuges, en cuyo caso es de aplicación el principio de subrogación establecido por el Art. 311° inciso 2 del Código Civil. El reembolso operaría si la contraprestación recibida por el cónyuge interviniente pasase a formar parte de su patrimonio privativo o al pasar al patrimonio común, haya sido realizado de manera desventajosa (en este caso el reembolso operaría sobre la diferencia entre el valor del bien al momento de la liquidación y la contraprestación recibida por el bien al patrimonio social).

Con respecto a la afirmación que el derecho de quien adquiere un bien inmueble social registrado a nombre de uno de los cónyuges se encuentra protegido por la fe pública registral, consideramos que los autores citados aplican dicho principio, a un supuesto que no está comprendido bajo su alcance. El principio de buena fe registral no protege al adquirente que es parte en el acto jurídico de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales susceptible de ser declarado nulo o ineficaz-conforme a nuestra postura- sino al tercero respecto a la relación jurídica afecta a la patología o vicio en que participa su transferente.

El principio de fe pública se presenta cuando el título del transmitente se halla afectado por alguna causal de nulidad o ineficacia que puede originar un efecto de nulidad en “cadena” respecto a los actos sucesivos²⁰² y se concreta reputando el contenido del Registro como verdad, de tal suerte que el tercero mantiene su adquisición aunque luego se compruebe que el título del transmitente adolecía de algún vicio invalidante, o aunque dicho título, válido en un principio, quede más tarde sin valor. De esta manera, el principio de fe pública es una excepción a la falta de poder de disposición, aunque suplido por la ley en base a la tutela de la confianza generada por los pronunciamientos del Registro, y por lo que el legislador-a semejanza de lo ocurrido con los bienes muebles-se ha visto en la necesidad de establecer una regla de adquisición a non domino que le permita mantener la seguridad jurídica en el tráfico patrimonial sobre inmuebles²⁰³.

²⁰² GONZALES BARRÓN, Gunther. Introducción al Derecho Registral y Notarial. 2ª edición. Jurista Editores. Lima, 2008, pág. 223.

²⁰³ GONZALES BARRÓN, Gunther. Tratado de derecho registral inmobiliario. 2ª edición. Jurista Editores. Lima, 2004 pág. 989-990.

En el acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, el cónyuge que dispuso del bien social como titular registral sólo goza de una presunción relativa de exactitud, por cuanto su situación jurídica es susceptible de prueba en contrario (Art. 2013° del Código Civil) y el derecho del adquirente, quien es parte en el acto jurídico de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, depende directamente de éste.

Sin embargo, no podemos ignorar que el bien que en la realidad extraregstral pertenece al patrimonio de la sociedad de gananciales aparece inscrito en el Registro solo a nombre del cónyuge enajenante ni que el adquirente que contrata confiado en la información del registro, desconociendo el verdadero estado civil del cónyuge interviniente o la calidad social del bien, actúa de buena fe. Tampoco podemos desconocer que el documento nacional de identidad sólo es idóneo para verificar la identidad del contratante y que el interesado en adquirir tendría que recurrir a cada una de las municipalidades provinciales y distritales de nuestro país, así como en los registros consulares para poder conocer si el enajenante es casado, ya que en la actualidad no existe un registro único del estado civil con información actualizada al que se pueda acceder instantáneamente.

Valler²⁰⁴ nos recuerda que la seguridad jurídica de cualquier negocio dispositivo de un bien inmueble depende de la previa titularidad que ostente el transferente. En una sociedad de ámbito reducida y en la cual el movimiento negocial fuese escaso, era fácil que entre la visibilidad posesoria y la exhibición de los títulos, quedara suficientemente cubierto ese presupuesto básico de la seguridad jurídica de las transmisiones y gravámenes de inmuebles. En la sociedad moderna (“de masas”) estos medios no son suficientes, y por ello se recurrió al Registro de la Propiedad como instrumento estatal que crea una apariencia (título formal), que aun cuando fuese errónea, se convierte legalmente en una garantía para terceros de buena fe.

²⁰⁴ VALLER DE GOYTIZOLO, Juan. La seguridad jurídica en los negocios dispositivos de bienes inmuebles. En: Revista de Derecho Notarial. Madrid, 1980, pág. 228-229.

Igualmente se debe tener en cuenta que “la seguridad será preferida en los casos en que sea muy difícil llegar a conocer la verdad material, en cuya hipótesis esa dificultad allana el camino para preferir la verosimilitud frente a la inaccesible realidad”²⁰⁵. Por ello, consideramos que el supuesto del Art. 2014° del Código Civil debe ampliarse a los adquirentes de buena fe a título oneroso con derecho inscrito de bienes muebles e inmuebles del patrimonio de la sociedad de gananciales que aparecen inscritos en el Registro a nombre de uno de los cónyuges.

Esta propuesta de proteger a los adquirentes de buena fe, aunque no sean terceros está recogida en el artículo 2038° del Código Civil²⁰⁶, conforme a esta norma el acto suscrito por el representante aparente, aquél que ya no tiene poder o que nunca lo tuvo pero aparece en el Registro como apoderado, es ineficaz (Art. 161° del Código Civil), empero el adquirente conserva el derecho con plena eficacia. La falta de representación es un problema del propio acto celebrado por el adquirente, quien entonces no tiene la calidad de tercero, pero igual está protegido porque no tenía como saber de la falta de representación (buena fe).

²⁰⁵ GONZALES BARRÓN, Gunther. Introducción al Derecho Notarial y Registral, pág. 32.

²⁰⁶ Art. 2038°.- El tercero que de buena fe y a título oneroso ha contratado sobre la base de mandato o poder inscrito en el registro del lugar de celebración del contrato, no será perjudicado por mandato, poder, modificaciones o extinciones de éstos no inscritos.

CAPÍTULO IV

LOS ACTOS DE DISPOSICIÓN DEL PATRIMONIO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA DEL PERIODO 1996-2006

1. Concepto de Jurisprudencia

Para Eduardo García Maynez la jurisprudencia es "el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales"²⁰⁷.

El civilista español Luis Díez-Picazo la define como "un complejo de afirmaciones y de decisiones pronunciadas en sus sentencias por los órganos del Estado y contenidos en ellas"²⁰⁸.

Otro gran civilista español, José Castán Tobeñas, entiende que la jurisprudencia es "la doctrina sentada por los tribunales, cualquiera que sea su clase y categoría, al decidir las cuestiones sometidas a ellos"²⁰⁹.

Según Alzamora Valdez, la jurisprudencia es "el conjunto de sentencias o fallos dictados por los tribunales y finalmente, esas sentencias sobre cierta materia, pero orientadas en sentido uniforme, esto es, como criterio, resultante de una serie de fallos concordantes para resolver determinada situación jurídica"²¹⁰.

²⁰⁷ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. 40ª edición. México, 1989 pág. 68.

²⁰⁸ DIEZ-PICAZO, Luis. Estudios sobre la jurisprudencia civil. 2ª edición. Vol I. Tomo I. Madrid, 1979, pág. 511.

²⁰⁹ CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho civil español, común y foral. 12ª edición, t. I, vol. I. Madrid, pág. 511.

²¹⁰ ALZAMORA VALDEZ, Mario. Introducción a la Ciencia del Derecho. Eddili. 10ma edición, pág. 244.

Ignacio Burgoa ofrece una larga y descriptiva definición de la jurisprudencia vinculante en los siguientes términos:

“La jurisprudencia se traduce en las interpretaciones y consideraciones jurídicas integrativas uniformes que hace una autoridad judicial designada para tal efecto por la ley, respecto de uno o varios puntos de derecho especiales y determinados que surgen de un cierto número de casos concretos semejantes que se presenten, en la inteligencia de que dichas consideraciones e interpretaciones son obligatorias para los inferiores jerárquicos de las mencionadas autoridades y que expresamente señala la ley”²¹¹.

En nuestro país, la jurisprudencia que vincula a los órganos jurisdiccionales del Estado en materia civil es la denominada “doctrina jurisprudencial”, es decir, la decisión que toman en mayoría absoluta los vocales de la Corte Suprema de Justicia de la República asistentes a la reunión solicitada por una de las Salas para discutir y resolver un caso concreto, en atención a su naturaleza (pleno casatorio)²¹².

Para la presente investigación, jurisprudencia son las sentencias en casación emitidas por las Salas Civiles Permanente y Transitoria y por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República.

²¹¹ BURGOA, Ignacio. El juicio de amparo. 29ª edición. México, 1992. pág. 821.

²¹² Art. 400°.- Cuando una de las Salas lo solicite, en atención a la naturaleza de la decisión a tomar en un caso concreto, se reunirán los Vocales en Sala Plena para discutirlo y resolverlo. La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al Pleno constituye doctrina jurisprudencial y vincula a los órganos jurisdiccionales del Estado, hasta que sea modificada por otro pleno casatorio.

Si los Abogados hubieran informado oralmente a la vista de la causa, serán citados para el pleno casatorio.

El pleno casatorio será obligatorio cuando se conozca que otra Sala está interpretando o aplicando una norma en un sentido determinado.

2. Naturaleza Jurídica de la sociedad de gananciales

La Corte Suprema de la República rechaza categóricamente la postura de la copropiedad o comunidad romana²¹³ y se pronuncia mayoritariamente por la tesis según la cual la sociedad de gananciales es un patrimonio autónomo²¹⁴ distinto de sus miembros²¹⁵.

²¹³ CAS. N° 2280-2001 TACNA del 07 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2004; CAS. N° 3515-2001 AREQUIPA del 30 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 03 de febrero de 2003; CAS. N° 3109-98 CUSCO-MADRE DE DIOS del 28 de mayo de 1999 publicada en la CEP el 27 de setiembre de 1999; CAS. N° 158-2000 SAN MARTÍN del 03 de mayo de 2000 publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2000; CAS. N° 2299-98 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999 publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999; CAS. N° 837-97 LAMBAYEQUE del 05 de noviembre de 1998. En: El Código Civil a través de la Jurisprudencia. Tomo II, págs. 260-261; CAS. N° 158-00 SAN MARTÍN del 09 de mayo de 2000, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2000; CAS. N° 2421-2002 LA LIBERTAD del 26 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS. N° 2490-00 CAJAMARCA del 09 de enero de 2001 publicada en la SCEP el 30 de abril de 2001; CAS. N° 2187-2003 AREQUIPA del 8 de noviembre de 2004, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005 y CAS. N° 2021-2004 LIMA del 26 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2006. En la CAS. N° 1071-97 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 01 de setiembre de 2000, se confunde la sociedad de gananciales con la copropiedad. En la sentencia se señala: “Octavo.-Que, en relación a la inaplicación de normas de derecho material, la sentencia de vista ha incurrido en inexcusable error al considerar que Hilario Rufasto debió formular su demanda de reivindicación conjuntamente con su cónyuge, cuando la calidad de copropietario que ostenta le faculta demandar individualmente, conforme lo prescribe el Artículo novecientos setentinueve del Código Civil, concordado con los Artículos trescientos catorce y trescientos quince del mismo Código y sesentincinco, tercer párrafo del Código Procesal Civil”. En la CAS. N° 2490-00 CAJAMARCA la Corte Suprema de Justicia expresó que “la naturaleza sui generis de la sociedad conyugal se encuentra corroborada con lo dispuesto en el artículo doscientos noventidós del Código Civil que establece un régimen de representación legal para ella, dándolo por ende un carácter autónomo que la distingue de sus miembros; siendo así, debe entenderse también que el régimen de sociedad de gananciales los bienes sociales son de propiedad de la sociedad conyugal” CAS. N° 2490-00 CAJAMARCA del 09 de enero de 2001, publicada en la SCEP el 30 de abril de 2001. Contrariamente en la CAS. N° 3062-00 AREQUIPA del 07 de noviembre de 2002, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2004, señaló que atribuirle dicha calidad es en realidad evadir el tema.

²¹⁴ En ese sentido: CAS. 1895-98 CAJAMARCA del 06 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 22 de julio de 1999; CAS. N° 2150-98 LIMA del 20 de enero de 1999, publicada en la SCEP el 19 de marzo de 1999; CAS. N° 2299-98 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999; CAS. N° 3109-98 CUSCO-MADRE DE DIOS del 28 de mayo de 1999, publicada en la CEP el 27 de setiembre de 1999; CAS. N° 938-99 LIMA del 03 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999; CAS. N° 1718-99 LIMA del 09 de noviembre de 1999, publicada en la SCEP el 07 de abril de 2001; CAS. N° 2560-99 LA LIBERTAD del 11 de enero de 2000, publicada en la SCEP el 07 de abril de 2000; CAS. N° 342-00 LIMA del 04 de mayo de 2000, publicada en la SCEP el 25 de agosto de 2000; CAS. N° 1211-2000 LIMA del 09 de noviembre de 2000, publicada en la SCEP el 02 de enero de 2001; CAS. N° 3062-00 AREQUIPA del 07 de noviembre de 2002, publicada el 02 de febrero de 2004; CAS. N° 829-2001 ICA del 13 de diciembre de 2002, publicada en la SCEP el 02 de diciembre de 2003; CAS. N° 2280-2001 TACNA del 07 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2004; CAS. N° 3538-2001 CALLAO del 12 de abril de 2002, publicada en la SCEP el 01 de julio de 2002; CAS. N° 1201-2002 MOQUEGUA de 24 de octubre de 2003 publicada en la SCEP el 01 de junio de 2004; CAS. N° 2421-2002 LA LIBERTAD del 26 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS.

3. Bienes propios y bienes sociales

La Corte Suprema de Justicia de la República ha emitido sentencias contradictorias con respecto a la calidad propia o social de determinados bienes. Así en diversas casaciones²¹⁶ determinó que los bienes agrarios afectados por la Reforma Agraria son sociales porque no fueron adquiridos con carácter personal o para favorecer a uno de los cónyuges, ya sea por herencia legado o donación²¹⁷. No obstante, en la CAS. N° 2148-02 ICA²¹⁸ consideró que dichos bienes son propios, pues fueron adquiridos a título gratuito en mérito a lo dispuesto en el artículo cuarto del Decreto Ley N° 22748²¹⁹.

De igual manera, en la CAS. N° 1304-98 LAMBAYEQUE²²⁰ expresó que los bienes adquiridos por adjudicación tienen la calidad de propios, porque este tipo de liberalidad se encuentra incluida en el artículo 302° inciso 3 del Código Civil²²¹. Contrariamente en la CAS. N° 1603-2001 UCAYALI²²² estableció que

N° 1687-2003 LORETO del 22 de octubre de 2004 publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005; CAS. N° 1794-2004 AREQUIPA del 07 de junio de 2006, publicada en la SCEP el 3 de octubre de 2006; CAS. N° 2021-2004 LIMA del 26 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2006; CAS. N° 159-2005 JUNÍN del 11 de noviembre de 2005, publicada en la SCEP el 04 de julio de 2006 y CAS. N° 2044-2005 LIMA NORTE del 05 de mayo de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.

²¹⁵ CAS. N° 3280-2001 TACNA del 07 de marzo de 2004, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2004.

²¹⁶ Las sentencias son las siguientes: CAS. N° 106-95 UCAYALI del 12 de diciembre de 1995, publicada en la SCEP el 27 de febrero de 1996; CAS. N° 220-96 JUNÍN del 26 de mayo de 1997, publicada en la SCEP el 04 de diciembre de 1997 y CAS. N° 762-96 LA LIBERTAD del 03 de noviembre de 1997, publicada en la SCEP el 31 de diciembre de 1998. En la CAS. N° 514-99 LAMBAYEQUE del 29 de agosto de 2001, publicada en la SCEP el 31 de mayo de 2002, la Sala de Derecho Constitucional y Social señaló que “el Decreto Ley 17716 se dio con fines eminentemente sociales, por lo que estableció una serie de requisitos para la adjudicación de las tierras con fines de Reforma Agraria (...); así tenemos que el inciso c) del Artículo 84° del mencionado Decreto Ley, dispuso que para ser admitido como postulante para la adjudicación de Unidades Agrícolas Familiares, se requería, entre otros requisitos, ser “Jefe de Familia”, lo que evidencia que el objetivo de la adjudicación de tierras, no era que éstas pasen a manos de personas que no tuvieran carga familiar, sino que muy por el contrario, que pasaran a convertirse en bienes sociales”.

²¹⁷ CAS. N° 1603-2001 UCAYALI del 04 de junio de 2003, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2003.

²¹⁸ CAS. N° 2148-02 ICA del 15 de octubre de 2004 publicado en la SCEP el 30 de junio de 2005.

²¹⁹ Art. 4°.- A partir de la vigencia del presente Decreto Ley, toda adjudicación de tierras y demás bienes agrarios con fines de la Reforma Agraria, se efectuará a título gratuito queda, en ese sentido, modificado el artículo 83 del Texto Único Concordado del Decreto Ley 17716.

²²⁰ CAS. N° 1304-98 LAMBAYEQUE, publicada en la SCEP el 27 de marzo de 2000. En igual sentido: CAS. N° 951-2005 JAÉN del 16 de junio de 2006, publicada en la SCEP el 03 de octubre de 2006.

²²¹ Artículo 302°.- Son bienes propios de cada cónyuge:

el inmueble adquirido durante la vigencia de la sociedad conyugal no puede ser considerado como bien propio, toda vez, que resulta insuficiente el hecho que fue adjudicado con carácter gratuito cuando ello no obedeció a las calidades personales del beneficiario; debiéndose entender que la posesión se ejerció a favor de la sociedad conyugal. Este último criterio también se ha aplicado a los bienes inmuebles adquiridos por prescripción adquisitiva durante la vigencia de la sociedad de gananciales²²³.

Este tipo de pronunciamientos se han presentado aún cuando los bienes son sociales en estricto. En ese sentido, a pesar que los edificios construidos a costa del caudal social en terreno propio de uno de los cónyuges son bienes sociales por disposición expresa de una norma, en la CAS. N° 1369-2002 AREQUIPA²²⁴ la Corte determinó que son sociales siempre que no se enerve la

3.- los que adquiera durante el régimen a título gratuito.

²²² CAS. N° 1603-2001 UCAYALI del 04 de junio de 2003, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2003. En la CAS. N° 1245-99 LAMBAYEQUE del 07 de setiembre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de mayo de 2002, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República estableció que el bien adjudicado durante la vigencia de la sociedad de gananciales es social: "Octavo.- que se tiene en el caso concreto el demandado Alfredo Pelayo Mera Siguencias, no obstante haber contraído matrimonio con la actora en el año de mil novecientos setenta, y haber adquirido por contrato de adjudicación el bien materia de litis en el año de mil novecientos ochentitrés-razón por la que él mismo constituye bien común de la sociedad conyugal-, en forma individual e inconsulta ha gravado el mismo transgrediendo la norma antes señalada, la cual ha sido sustento jurídico de la impugnada".

²²³ CAS. N° 2176-99 LAMBAYEQUE del 01 de diciembre de 1999 publicada en la SCEP el 07 de abril de 2000. "Tercero.- Que, la declaración judicial efectuada a favor del que adquiere el dominio de un bien por prescripción, a base de la posesión directa y pacífica, no puede considerarse un acto de liberalidad; es el reconocimiento de un derecho que le da esa posesión que es de cinco años cuando se trata de un bien rústico, de conformidad con la novena disposición complementaria del Decreto Legislativo número seiscientos cincuentitrés, y de diez años si es un inmueble urbano; y si como en este caso, esa posesión la ejerció por el tiempo requerido, durante la unión matrimonial, vale decir, con la tenencia de la sociedad conyugal, es forzoso colegir que se trata de un bien social por mucho que el Juez haya declarado que el marido ha adquirido privativamente el inmueble por prescripción, decisión ésta que concuerda con lo dispuesto en los Artículos trescientos diez y trescientos once del Código Sustantivo anotado y la presunción legal que lo contiene, y evidentemente por esta razón es que en los Registros de Propiedad Inmueble se inscribió esa adquisición del bien en favor de la sociedad legal integrada por ambos esposos, como se ve de la ficha registral de fojas trece".

²²⁴ CAS. N° 1254-2002 UCAYALI del 10 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2003 y CAS N° 1369-2002 AREQUIPA del 12 de noviembre de 2003, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2004. En la CAS. N° 372-2005 AREQUIPA del 17 de enero de 2006, publicada en la SCEP el 31 de julio de 2006, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República también aplicó la presunción de ganancialidad para determinar la calidad social de las edificaciones construidas en bien propio: "Segundo.- Que de la revisión del expediente, se ha establecido lo siguiente: a) que, el codemandado Bartolomé Chullo Arhuire, siendo soltero, adquirió la propiedad del lote número diecinueve, manzana tres, zona A del Pueblo Joven Miguel Grau, Distrito de Paucarpata, Provincia y Región de Arequipa mediante contrato de compraventa de fecha veintiséis de diciembre de mil novecientos

presunción de ganancialidad, prevista en el Art. 311° del Código Civil y en la CAS. N° 102-98 PUNO²²⁵ emitió un juicio singular “la edificación sobre terreno propio de uno de los cónyuges se rige por las reglas establecidas para la edificación de terreno ajeno (Arts. 941°²²⁶ y 942°²²⁷ del Código Civil)”²²⁸.

setentiséis obrante a fojas trescientos ochentidós; el cual fue inscrito en la Partida número P cero séis cero dos cinco ocho cuatro nueve del Registro Predial Urbano de Arequipa (antes Ficha cuatro ocho dos cinco nueve), conforme se aprecia a fojas doscientos sesenticinco; b) que, el codemandado Bartolomé Chullo Arhuire, conforme se puede ver a fojas diez, contrajo matrimonio civil con la demandante Santusa Isabel Huaylla de Chullo el cinco de diciembre de mil novecientos ochenta; y c) que, el codemandado, conforme se aprecia de fojas trescientos ochentitrés, con fecha cinco de diciembre de mil novecientos ochentitrés, con fecha cinco de diciembre de mil novecientos novecicinco, otorgó a favor del Banco del Sur del Perú (ahora Banco de Crédito del Perú) una escritura pública de constitución de hipoteca sobre el inmueble antes descrito, como garantía de la deuda contraída por Fernando Vizcarra Tapia con dicha entidad financiera; esta hipoteca, conforme se describe en el documento que la contiene, comprendía el área del inmueble descrito y sus construcciones; además, en la parte introductiva de la escritura pública, se precisó que el codemandado Bartolomé Chullo Arhuire se encontraba casado con doña Santusa Isabel Huaylla de Chullo. Tercero.- Que, no existe duda, que a la fecha de constituirse la hipoteca del inmueble con las edificaciones construidas, el codemandado se encontraba casado con la demandante, por lo que, resulta aplicable la regla establecida en el inciso primero del artículo trescientos once del Código Civil el cual prescribe que: “*todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario*”. Resulta necesario señalar lo expresado por Max Arias-Schreiber Pezet respecto a este artículo, pues, se trata de una presunción relativa que opera en caso de duda ante la falta de prueba para calificar un bien como propio de uno de los cónyuges. De ocurrir ello, se considera al bien como social; presunción “*juris tantum*” que se sustenta en la solidaridad que gobierna todo el proceso económico de la sociedad de gananciales” (ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Lima: 2002, Gaceta Jurídica. P. 243). Es decir, que si bien el codemandado Bartolomé Chullo Arhuire adquirió el lote descrito en el literal a) del considerando precedente de la presente resolución, es presumible entonces, que la demandante Santusa Isabel Huaylla de Chullo, al haberse casado con él, edificó la construcción de todo ello que forma parte del inmueble; situación que no ha sido negado por el codemandado Bartolomé Chullo Arhuire en su escrito de contestación de demanda de fojas cuarenta y cinco; Cuarto.- Que, en tal sentido, al haberse aplicado la presunción, respecto a las edificaciones son un bien social, es pertinente también la aplicación del segundo párrafo del artículo trescientos diez del Código Civil, el cual establece, que también tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en el suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso. En la CAS. N° 444-02 LA LIBERTAD del 25 de noviembre de 2003, publicada en la SCEP el 03 de enero de 2005, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema reconoce que las construcciones hechas durante la vigencia de la sociedad conyugal realizada en suelo propio de un cónyuge son bienes comunes.

²²⁵ CAS. N° 102-98 PUNO del 17 de junio de 1998, publicada en la SCEP el 06 de agosto de 1998 y CAS. N° 2190-2004 PUNO del 25 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 02 de junio de 2006.

²²⁶ Art. 941°.- Cuando se edifique de buena fe en terreno ajeno, el dueño del suelo puede optar entre hacer suyo lo edificado u obligar al invasor a que le pague el terreno. En el primer caso, el dueño del suelo debe pagar el valor de la edificación, cuyo monto será el promedio entre el costo y el valor actual de la obra. En el segundo caso, el invasor debe pagar el valor comercial actual del terreno.

²²⁷ Art. 942°.- Si el propietario del suelo obra de mala fe, la opción de que trata el artículo 941° corresponde al invasor de buena fe, quien en tal caso puede exigir que se le pague el valor actual de la edificación o pagar el valor comercial actual del terreno.

²²⁸ CAS. N° 102-98 PUNO del 17 de junio de 1998, publicada en la SCEP el 06 de agosto de 1998.

Asimismo, sin atender a la calidad social de las acciones²²⁹, el señor vocal Pedro Iberico Mas en su voto singular emitido en la CAS. N° 2499-98 LIMA²³⁰, proceso sobre impugnación de acuerdos seguido por Noemí Ewen Schartz de Ivcher contra la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión Sociedad Anónima, opinó que existe una supuesta contradicción normativa entre el Art. 311° del Código Civil²³¹ y los Arts. 107° y 109° de la derogada Ley General de Sociedades. A favor de la primera norma señala que “las acciones sub litis fueron adquiridas por don Baruch Ivcher Brostein dentro del matrimonio celebrado con la accionante, por ende, se reputan de propiedad de la sociedad de gananciales conformada por ambos y que por lo tanto ella puede administrar dichos bienes” y a favor de las segundas, que “en materia societaria se señala que es accionista quien es titular de una o varias acciones, y que tal titularidad tratándose de las acciones nominativas, está dada por la inscripción en el correspondiente libro de registro, inscripción que legitima al accionista para el ejercicio de los derechos sociales inherentes a tal calidad, precepto que es recogido por el Art. 107° de la derogada Ley General de Sociedades”. Para conciliar ambas normas, indica que “dependiendo de la opción que se asuma se reputará a las acciones como bienes propios o bienes sociales (...)”. Posteriormente, la Corte Suprema en su CAS. N° 2687-2001 LIMA²³², afirmó claramente que la ley otorga la calidad de accionista sólo a la persona que aparece inscrita en el registro de matrícula de acciones.

²²⁹ Salvo que por su origen tengan la calidad de bienes propios, hayan sido adquiridos a título gratuito o constituyan acciones que hayan sido distribuidas gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio (Art. 302°, incisos 1, 3 y 7 del Código Civil).

²³⁰ CAS N° 2499-98 LIMA del 3 de marzo de 1999, publicada el 12 de abril de 1999.

²³¹ Art. 311°.- Para la calificación de los bienes, rigen las reglas siguientes :

1. Todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario.
2. Los bienes sustituidos o subrogados a otros se reputan de la misma condición de los que sustituyeron o subrogaron.
3. Si vendidos algunos bienes, cuyo precio no consta haberse invertido, se compran después otros equivalentes, se presume, mientras no se pruebe lo contrario, que la adquisición posterior es hecha con el producto de la enajenación anterior.

²³² CAS. N° 2687-2001 LIMA del 14 de agosto de 2002, publicada en la SCEP el 02 de diciembre de 2002.

En el caso de bienes comprados a plazos antes del matrimonio cuyo precio es cancelado durante su vigencia en las CAS. N° 838-96 y 2446-96²³³ la Corte Suprema determinó inicialmente, que existe copropiedad entre el cónyuge y la sociedad de gananciales, pero en una resolución posterior, la CAS. N° 2201-99 LIMA²³⁴ varió dicha postura otorgándole la calidad de sociales.

4. Actos de Administración y Actos de disposición

La Corte Suprema de Justicia ha interpretado los alcances del artículo 315° del Código Civil precisando los supuestos en los que se requiere el consentimiento²³⁵, intervención²³⁶, coparticipación²³⁷ o autorización expresa²³⁸ de ambos cónyuges y en los que pueden actuar indistintamente. De tal manera, ha previsto que será necesaria en los actos de disposición de bienes

²³³ CAS. N° 838-96 LIMA del 5 de noviembre de 1997, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 1998 y CAS. N° 2446-96 del 14 de abril de 1999. En: Diálogo con la Jurisprudencia N° 10, pág. 299.

²³⁴ CAS. N° 2201-99 LIMA del 28 de junio de 2000 publicada en la SCEP el 01 de setiembre de 2000 "Sétimo.- Que en ese sentido, debe concluirse que al celebrarse el matrimonio civil entre las partes, el demandante no tenía la propiedad sobre el bien sublitis, sino tan sólo la condición de posesionario; además, si bien de la minuta de compraventa de fojas trescientos trece, del quince de abril de mil novecientos ochentiocho, se señala al demandante como propietario del lote de terreno y que el precio cancelado es por ciento cuarenticinco mil soles oro, debe observarse que este documento de fecha cierta ha sido otorgado en plena vigencia de la sociedad de gananciales; por otra parte, éste es el único documento donde se deja constancia expresa del precio cancelado por el lote de terreno, pues no se aprecia entre los documentos aportados por el accionante prueba alguna de la cancelación de dicho monto, ya que sólo aparece a fojas cuatro un recibo expedido por la Cooperativa de Vivienda en el que consta el pago de diez mil soles oro a cuenta del terreno, y que tiene como fecha el veinte de octubre de mil novecientos setenta".

²³⁵ CAS. N° 398-97 CHINCHA del 08 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 11 de marzo de 1999; CAS. N° 398-97 CHINCHA del 08 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 11 de marzo de 1999; CAS. N° 1634-99 PUNO del 12 de octubre de 1999, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 1999; CAS. N° 951-2000 LIMA del 23 de octubre de 2000, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2001; CAS. N° 2828-2000 LAMBAYEQUE del 19 de enero de 2001, publicada en la SCEP el 02 de julio de 2001 y CAS. N° 239-2003 AREQUIPA del 22 de julio de 2004 publicada el 02 de noviembre de 2004.

²³⁶ CAS. N° 837-97 LAMBAYEQUE del 05 de noviembre de 1998. En: El Código Civil a través de la Jurisprudencia. Tomo II, págs. 260-261; CAS. N° 3059-2002 ANDAHUAYLAS del 17 de junio de 2004, publicada en la SCEP el 31 de agosto de 2004; CAS. N° 3812-02 LAMBAYEQUE, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2003 y CAS. N° 372-2005 AREQUIPA del 17 de enero de 2006, publicada en la SCEP el 31 de julio de 2006.

²³⁷ CAS. N° 1778-2004 LIMA del 29 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 02 de junio de 2006.

²³⁸ CAS. N° 1245-96 LIMA del 30 de diciembre de 1997 publicada en la SCEP el 30 de diciembre de 1997.

muebles²³⁹, pero no para la disposición de las acciones de una sociedad anónima, puesto que en ese caso son de aplicación otras reglas propias del Derecho Mercantil destinadas a facilitar el tráfico comercial²⁴⁰, ni en el arrendamiento de un bien donde se fijará el domicilio conyugal por ser un acto dirigido a atender las necesidades ordinarias del hogar²⁴¹.

También ha señalado que el artículo 315° del Código Civil comprende a los actos obligatorios²⁴² y que el acto de disposición realizado en infracción de

²³⁹ CAS. N° 951-2000 LIMA del 23 de octubre de 2000, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2001.

²⁴⁰ CAS. N° 2021-2004 LIMA del 26 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2006. En su considerando séptimo señala que: “Las acciones de una sociedad anónima, representan una fracción del capital y determinan los límites de la responsabilidad social, como estableció el artículo 102 de la Ley General de Sociedades en su Texto Único Concordado por el Decreto Supremo número 003-85-JUS, aplicable al caso de autos, y deben constar en títulos con los requisitos que señala el artículo 114 de la misma ley. El artículo 107 del mismo texto legal, establecía que la Sociedad reputará propietario de la acción nominativa a quien aparezca como tal en el libro de registro de acciones. Octavo: Que en la instancia se ha establecido que las acciones se emitieron nominalmente a nombre de don Julio Rabanal Núñez (Sétimo Considerando de la apelada que la de vista hace suyo), por lo que de acuerdo a las disposiciones de la Ley General de Sociedades antes citadas, la representación de la Junta General de Accionistas le correspondía a dicho demandado, no siendo necesaria la presencia ni la participación de la cónyuge demandante, y su ausencia no produce la nulidad de los acuerdos adoptados en dicha Junta. Noveno: Hay por tanto inaplicación del artículo 107 de la Ley General de Sociedades, y la denuncia en ese sentido es fundada, e interpretación errónea del artículo 315 del Código Civil, pues se le da un alcance que no tiene al requerir la intervención del cónyuge para los actos relativos al ejercicio de los derechos y obligaciones que confiere la titularidad de una acción de una sociedad anónima; y si con ello se vulneran derechos patrimoniales el cónyuge del titular de la acción, estos deben hacerse valer en la relación interna de estos, pero en ningún modo afectando las actividades mercantiles, que se rigen por las reglas antes señaladas, por lo que las sentencias de mérito han confundido la persona jurídica con la de sus accionistas, inaplicando el artículo 76 del Código Civil, siendo que dicha denuncia también es fundada”.

²⁴¹ CAS. N° 3053-98 CALLAO del 19 de mayo de 1998, publicada en la SCEP el 18 de agosto de 1999. El Artículo 292° del Código Civil en su segundo párrafo señala que “para las necesidades del hogar y actos de administración y conservación, la sociedad es representada indistintamente por cualquiera de los cónyuges”. La frase “actos de administración”, citada en dicho artículo, debe entenderse íntimamente ligada a los actos de conservación con el objeto de diferenciarla de los actos de administración del patrimonio social” (Art. 313° del Código Civil) y en los que sí se requiere la actuación conjunta de ambos cónyuges.

²⁴² CAS. N° 04-95 ICA del 08 de julio de 1996, publicada en la SJEP el 25 de octubre de 1996. En el mismo sentido: CAS. N° 911-99 ICA del 07 de diciembre de 1999 publicada en la SCEP el 27 de febrero de 2000 y CAS. N° 447-99 LAMBAYEQUE del 24 de julio de 2001, publicada en la SCEP el 01 de abril de 2002. Coincidimos con Almeida Briceño en que: “Los actos sujetos al principio de actuación conjunta estipulado por el Art. 315° del Código Civil son solo aquellos por los cuales se dispone o grava bienes sociales, mas no aquellos simplemente obligatorios en los que el cónyuge que actúa se limita a contraer válida y eficazmente obligaciones (por ejemplo, a recibir una cantidad en préstamo sin ofrecer ninguna garantía real) en ejercicio de su capacidad plena de obrar y no dispone de ninguno de los bienes del patrimonio social, aunque queden afectados en garantía sus bienes presentes y futuros por dicha deuda. En cambio, el cónyuge que realiza un acto de disposición (como cuando vende o hipoteca un bien social) atribuye directamente a su contraparte derechos reales sobre algún bien que puede tener la calidad de social y en razón de ello, se ha estipulado el necesario concurso de ambos

dicho artículo no se equipara a la venta de bien ajeno porque el vendedor no puede sustituir la expresión de voluntad del verdadero propietario²⁴³.

5. Sanciones aplicadas

Con excepción de la CAS. N° 111-2006 LAMBAYEQUE²⁴⁴ que sanciona con ineficacia el acto de disposición unilateral del patrimonio social, los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la República se orientan por la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio social²⁴⁵.

De acuerdo al criterio de la Corte Suprema, la nulidad solo puede invocarse por el cónyuge no interviniente ²⁴⁶ en vía de acción, mas no mediante contradicción en proceso ejecutivo o de ejecución²⁴⁷.

cónyuges. Es por ese motivo que tampoco resultan aplicables a los actos obligatorios los mecanismos de ineficacia negocial como la nulidad y la anulabilidad a favor del cónyuge no interviniente”. ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., págs. 170-171.

²⁴³ CAS. N° 238-96 TACNA: “No hay venta de lo ajeno porque el vendedor no puede sustituir la expresión de voluntad del verdadero propietario; que el caso que se refiere el artículo 1539° del Código Civil, es diferente al presente, pues consiste en la facultad que se otorga al comprador de bien ajeno para pedir su rescisión si hubiese ignorado que el bien no pertenecía al vendedor. (...) Que, también es distinto el caso del inciso 2 del Art. 1409° del mismo Código, que es el supuesto de vender o afectar bienes ajenos expresando la situación en el contrato, respondiéndolo el otorgante por la obligación que contrae en nombre de otro sin tener expresa facultad para hacerlo, es decir haya ausencia de dolo o engaño”. CAS. N° 238-96 TACNA del 02 de junio de 1997, publicada en la SCEP el 02 de diciembre de 1997. En igual sentido: CAS. N° 1316-96 LIMA del 04 de julio de 2000, publicada en la SCEP el 17 de setiembre de 2000. “Los artículos 1539 y 1412 se refieren a supuestos de hechos distintos a los resueltos en el presente proceso, por lo que su aplicación es incompetente”.

²⁴⁴ CAS. N° 111-2006 LAMBAYEQUE del 31 de octubre de 2006, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2007.

²⁴⁵ En las siguientes casaciones la Corte Suprema se pronuncia por la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio social sin mencionar la causal aplicable: CAS. N° 941-95 LA LIBERTAD del 14 de octubre de 1997, publicada en la SCEP el 12 de marzo de 1997; CAS. N° 238-96 TACNA del 2 de junio de 1997, publicada en la SCEP el 2 de diciembre de 1997; CAS. N° 1245-96 LIMA del 30 de diciembre de 1997, publicada en la SCEP el 11 de mayo de 1998; CAS. N° 447-99 LAMBAYEQUE del 24 de julio de 2001 publicada en la SCEP el 01 de abril de 2002; CAS. 514-99 LAMBAYEQUE del 29 de agosto de 2001, publicada en la SCEP el 31 de mayo de 2002; CAS. N° 964-99 LIMA del 25 de agosto de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999; CAS. N° 1354-99 LIMA del 7 de octubre de 1999, publicada en la SCEP el 18 de diciembre de 1999; CAS. N° 2242-99 LIMA del 5 de abril de 2000, publicada en la SCEP el 24 de agosto de 2000 y CAS. N° 951-2000 LIMA del 23 de octubre de 2000, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2001.

²⁴⁶ CAS. N° 62-T-97 HUAURA del 23 de setiembre de 1997, publicada en la SCEP el 27 de febrero de 1998; CAS. N° 1094-99 LA LIBERTAD del 08 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 28 de noviembre de 1999; CAS. N° 3820-00 LA LIBERTAD del 02 de abril de 2001, publicada en la SCEP el 01 de octubre de 2001 y CAS. N° 792-2001 CAMANÁ del 13 de mayo de 2003, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2001.

²⁴⁷ CAS. N° 05-99 HUÁNUCO del 24 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 28 de setiembre de 1999. Nuestro ordenamiento procesal no permite deducir como excepción

Tampoco puede hacerse valer en los procesos de tercería excluyente de propiedad²⁴⁸, por cuanto la tercería de propiedad constituye un proceso autónomo de naturaleza y objetivo distinto al de nulidad de acto jurídico²⁴⁹.

La acción de nulidad sólo resulta procedente para los actos de disposición arbitraria del patrimonio social o en aquellos actos en los que, aun cuando no hay disposición efectiva del patrimonio social, existe un riesgo latente de dicha disposición, como es el caso de entregar en arras un bien mueble social²⁵⁰ y puede desvirtuarse invocando el plazo de prescripción previsto en el Art. 2001° inciso 1 del Código Civil²⁵¹.

En cuanto a la consecuencia de la declaración de nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, la Corte Suprema de Justicia de la República establece la restitución del bien por el adquirente en la CAS. N° 1316-96²⁵², mientras que en la CAS. N° 2273-97 LAMBAYEQUE ²⁵³ dispone el pago una indemnización por responsabilidad civil

procesal la nulidad del acto (artículo 446° del Código Procesal Civil, motivo por el cual no puede invocarse en dicha vía.

²⁴⁸ CAS. N° 377-2004 LIMA del 10 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004. En igual sentido: CAS. N° 781-99 CAJAMARCA del 24 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 16 de noviembre de 1999; CAS. N° 1094-99 LA LIBERTAD del 08 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 28 de noviembre de 1999; CAS. N° 3820-00 LA LIBERTAD del 02 de abril de 2001, publicada en la SCEP el 01 de octubre de 2001; CAS. N° 2165-01 LIMA del 07 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 03 de enero de 2005; CAS. N° 1403-02 SULLANA del 24 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005 y CAS. N° 1928-2005 PIURA del 02 de mayo de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.

²⁴⁹ CAS. N° 1403-02 SULLANA del 24 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005 y CAS. N° 1928-2005 PIURA del 12 de mayo de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.

²⁵⁰ En la CAS. N° 964-99 LIMA la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema señaló que el acto de entrega de arras de retractación y de una suma de dinero que constituyen al patrimonio social corresponden a una disposición arbitraria y por lo tanto son nulos y ordenó la devolución de dichos bienes al patrimonio social. CAS. N° 781-99 CAJAMARCA del 24 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 16 de noviembre de 1999.

²⁵¹ CAS. N° 345-97 HUAURA del 23 de abril de 1998, publicada en la SCEP el 19 de octubre de 1998.

Art. 2001°.- Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico.

²⁵² CAS. N° 1316-96 LIMA del 04 de julio de 2000, publicada en la SC EP el 17 de setiembre de 2000.

²⁵³ CAS. N° 2773-97 LAMBAYEQUE. "La apreciación fáctica hecha en la sentencia de primera instancia, en el sentido de que don César Enrique Rojas León y doña María Catalina Rojas León conocían del vínculo matrimonial de su señor padre con el demandante, no ha sido

extracontractual a favor del cónyuge no interviniente cuantificable en ejecución de sentencia.

5.1. Nulidad por falta de manifestación de voluntad

La causal de nulidad por la que se han pronunciado la mayoría de resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República es la falta de manifestación de voluntad²⁵⁴, en base al siguiente subsunción del artículo 219° inciso 1) del Código Civil:

La falta de intervención conjunta de ambos cónyuges en los actos de disposición de los bienes que integran el patrimonio social equivale a la ausencia de manifestación de voluntad como elemento esencial de los actos jurídicos (Art. 140° del Código Civil)²⁵⁵.

modificada por la de vista, lo que se debe tener en cuenta para el efecto de la determinación de responsabilidades por daños y perjuicios conforme al artículo 1969 del Código Civil”. CAS. N° 2273-97 LAMBAYEQUE del 04 de noviembre de 1998, publicada en la SCEP el 09 de diciembre de 1998.

²⁵⁴ En tal sentido: CAS. N° 1316-96 LIMA del 04 de julio de 2000, publicada en la SCEP el 17 de setiembre de 2000; CAS. N° 62-T-97 HUAURA del 23 de setiembre de 1997, publicada en la SCEP el 27 de febrero de 1998; CAS. N° 398-97 CHINCHA del 11 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 11 de marzo de 1999; CAS. N° 2273-97 LAMBAYEQUE del 04 de noviembre de 1998, publicada en la SCEP el 09 de diciembre de 1998; CAS. N° 3375-97 del 19 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 14 de abril de 2000; CAS. N° 1634-99 PUNO del 02 de octubre de 1999, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 1999; CAS. N° 2792-00 LAMBAYEQUE del 27 de enero de 2001, publicada en la SCEP el 02 de julio de 2001; CAS. N° 1666-2001 JUNÍN del 10 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 329-2002 HUÁNUCO del 11 de abril de 2003, publicada en la SCEP el 30 de julio de 2003; CAS. N° 414-2002 AREQUIPA del 21 de octubre de 2002, publicada en la SCEP el 03 de febrero de 2003; CAS. N° 1603-2001 UCAYALI del 04 de junio de 2003, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2003; CAS. N° 1884-02 LA LIBERTAD-LIMA del 21 de octubre de 2003, publicada en la SCEP el 01 de junio de 2004; CAS. N° 239-2003 AREQUIPA del 22 de julio de 2004, publicada en la SCEP el 02 de noviembre de 2004; CAS. N° 994-2004 TACNA del 19 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006 y CAS. N° 372-2005 AREQUIPA del 17 de enero de 2006, publicada en la SCEP el 31 de julio de 2006.

²⁵⁵ Al respecto la Corte Suprema de Justicia señala que “la sociedad de gananciales constituye un patrimonio autónomo que no está dividido en partes alícuotas, y que es distinto al patrimonio de cada cónyuge que la integra, de forma tal que tanto para realizar actos de administración como de disposición que recaigan sobre bienes sociales será necesaria la voluntad coincidente de ambos cónyuges que constituye la voluntad de la sociedad de gananciales”. CAS. N° 2299-98 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999 y “para que exista voluntad jurídica se requiere de la concurrencia de elementos internos (discernimiento, intención y voluntad) y externos (manifestación); que, con los elementos internos queda formada la voluntad, la misma que para producir efectos jurídicos requiere que sea manifestada; que la voluntad declarada es la voluntad exteriorizada por medio de declaraciones y comportamientos, siendo la única que puede ser conocida por el destinatario”. CAS. N° 1172-98 APURÍMAC del 28 de enero de 1999, publicada en la SCEP el 16 de abril de 1999.

Contradictoriamente, en diversas casaciones la Corte Suprema admite que el acto de disposición unilateral es válido cuando la manifestación tácita de la voluntad del cónyuge no interviniente se infiere indubitablemente de una actitud o circunstancias de comportamiento que revelen su existencia, ya sea con anterioridad o posterioridad al acto celebrado por su consorte sin su asentimiento²⁵⁶, tales como la recepción por ambos cónyuges del dinero a cuenta del precio pactado²⁵⁷ o la inactividad del cónyuge no interviniente-declarado rebelde en el proceso- que no objetó los documentos que recaudaba la demanda o no apeló la sentencia de primera instancia ni interpuso recurso de casación²⁵⁸. Asimismo, afirma que el contrato de compraventa celebrado por uno de los cónyuges se confirma con la suscripción por ambos cónyuges de la escritura pública de compraventa²⁵⁹, a pesar que el acto jurídico nulo no puede ser subsanado por confirmación²⁶⁰, pues los actos son nulos e insubsanables y en nuestro sistema ni siquiera pueden ser salvados por vía de conversión, ya que el Código Civil no regula esta última figura.

Además de sancionar con nulidad por falta de manifestación de voluntad a los actos de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, la Corte Suprema de Justicia aplica dicha sanción a los actos de disposición de bienes sociales efectuados con poderes insuficientes²⁶¹, aún cuando en estricto el acto realizado por el representante sin poder suficiente o falsus procurator es

²⁵⁶ CAS. N° 2792-98 LIMA del 01 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 14 de setiembre de 1999; CAS. N° 1034-98 CAJAMARCA del 07 de abril de 1999, publicada en la SCEP el 29 de agosto de 1999 y CAS. N° 1876-03 PIURA del 13 de abril de 2004 publicada en la SECP el 02 de agosto de 2004.

²⁵⁷ CAS. N° 972-2003 LIMA. En: Ejecutorias Supremas Civiles, pág. 409.

²⁵⁸ CAS. N° 2792-98 LIMA del 01 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 14 de setiembre de 1999 y CAS. N° 1034-98 CAJAMARCA del 07 de abril de 1999 publicada en la SCEP el 29 de agosto de 1999.

²⁵⁹ CAS. N° 2972-98 LIMA del 01 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 14 de setiembre de 1999 y CAS. N° 2245-2002 LAMBAYEQUE del 27 de diciembre de 2004, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005. En un sentencia posterior, la CAS. N° 602-2002 AREQUIPA, la Sala Civil Transitoria, señaló que constituye un error jurídico del Supremo Colegiado considerar que un acto jurídico [hipoteca] nulo por falta de manifestación de voluntad se subsana en virtud a la celebración de otro acto jurídico en el que intervienen ambos cónyuges (en el caso en cuestión la suscripción de una escritura pública de Reconocimiento de Deuda y Otorgamiento de Poder. CAS. N° 602-2002 AREQUIPA del 16 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 02 de enero de 2003.

²⁶⁰ Art. 220°.- La nulidad a que se refiere el artículo 219 puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público.

Puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta.

No puede subsanarse por la confirmación.

²⁶¹ CAS. N° 3375-97 del 19 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 14 de abril de 2000.

ineficaz. Otra gran cantidad de casaciones lo asimilan como un supuesto de anulabilidad²⁶². En estas ejecutorias no se ha tenido en cuenta que la anulabilidad no puede ser virtual, pues debe ser prescrita expresamente por la ley, ni que la anulabilidad permite la confirmación del acto por la persona que participó en el acto jurídico, pero no su ratificación.

Frente a estos criterios jurisprudenciales solo existen tres sentencias que han interpretado correctamente el sentir del legislador: La CAS. N° 818-98 CUSCO²⁶³, CAS. N° 2021-97 LIMA²⁶⁴ y CAS. N° 1626-2001 LIMA²⁶⁵.

a. Nulidad virtual / Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual

Este criterio se expresa, entre otras sentencias²⁶⁶, en la CAS. N° 2117-2001 LIMA²⁶⁷:

²⁶² CAS. N° 100-95 LIMA del 02 de agosto de 1996, publicada en la SJEPE el 10 de noviembre de 1996. En igual sentido: CAS. N° 62-T-97 HUAURA del 23 de setiembre de 1997, publicada en la SJEPE el 27 de febrero de 1998; CAS. N° 560-97 ANCASH del 26 de febrero de 1998, publicada en la SJEPE el 06 de agosto de 1998; CAS. N° 2192-97 CHIMBOTE del 05 de junio de 1998, publicada en la SJEPE el 06 de agosto de 1998; CAS. N° 738-99 CAÑETE del 13 de agosto de 1999, publicada en la SJEPE el 19 de octubre de 1999; CAS. N° 2064-99 LIMA del 26 de noviembre de 1999, publicada en la SJEPE el 07 de abril de 2000; CAS. N° 926-2000 LIMA del 18 de julio de 2000, publicada en la SJEPE el 30 de octubre de 2000 y CAS. N° 1021-96 HUAURA del 25 de noviembre de 1996, publicada en la SJEPE el 11 de mayo de 1998.

²⁶³ CAS. N° 818-98 CUSCO del 10 de agosto de 1998, publicada en la SJEPE el 16 de octubre de 1998.

²⁶⁴ CAS. N° 2021-97 LIMA del 12 de octubre de 1998, publicada en la SJEPE el 05 de diciembre de 1998.

²⁶⁵ CAS. N° 1626-2001 LIMA del 14 de diciembre de 2001, publicada en la SJEPE el 01 de abril de 2002.

²⁶⁶ Se pronuncian por la nulidad virtual del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales las: CAS. N° 2117-2001 LIMA del 08 de julio de 2002 publicada en la SJEPE el 01 de octubre de 2002; CAS. N° 2023-2001 LIMA del 02 de setiembre de 2002, publicada en la SJEPE el 01 de julio de 2002 y CAS. N° 336-2006 del 28 de agosto de 2006, publicada en la SJEPE el 01 de febrero de 2007 y por las causales de nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual las: CAS. N° 3156-01 LORETO del 13 de febrero de 2002 publicada en la SJEPE el 01 de julio de 2002; CAS. N° 602-2002 AREQUIPA del 16 de setiembre de 2002, publicada en la SJEPE el 02 de enero de 2003; CAS. N° 2125-99 LAMBAYEQUE del 19 de octubre de 2001 publicada en la SJEPE el 31 de mayo de 2002; CAS. N° 602-2002 AREQUIPA del 16 de setiembre de 2002, publicada en la SJEPE el 02 de enero de 2003; CAS. N° 1687-2003 LORETO del 22 de octubre de 2004, publicada en la SJEPE el 03 de mayo de 2005 y CAS. N° 336-2006 LIMA del 28 de agosto de 2006, publicada en la SJEPE el 01 de febrero de 2007.

²⁶⁷ CAS. N° 2117-2001 LIMA del 08 de julio de 2002 publicada en la SJEPE el 01 de octubre de 2002.

“Quinto.- (...) a fin de establecer una interpretación correcta de esta norma jurídica-artículo 315° del Código Civil-debe atenderse ante todo a los principios consagrados en la Constitución Política de mil novecientos noventitrés, que se desprenden de sus artículos 4 y 7, en donde se prevé que la comunidad y el Estado deben proteger a la familia, teniendo todos derecho a la protección del ambiente familiar, en ese sentido las regulaciones que se han previsto a través del derecho de familia presentan una especial fisonomía, en contraste con el derecho patrimonial o derecho de la contratación (siguiendo a Luis Diez Picazo y Antonio Gullón. Sistema de Derecho Civil. Volumen cuatro. Editorial Tecnos. Séptima Edición reimpressa, revisada y puesta al día. Madrid mil novecientos noventiocho. Páginas cuarentidós y siguientes), presentándose de manera latente factores de orden público dentro de la normatividad de la familia, cumpliendo una función tuitiva en beneficio de ella, que trasciende los intereses estrictamente individuales; ello se expresa a través de normas imperativas (aunque el derecho de familia también contiene algunas normas preceptivas) que impiden o limitan el ejercicio de la autonomía privada se ve ciertamente limitada, en el sentido que se exige la intervención de los cónyuges, aunque se les da la posibilidad que puedan actuar por poder; norma imperativa que atiende a la protección constitucional del ámbito familiar, entre ellos del ámbito patrimonial de la familia; por ello, de no cumplirse con la norma imperativa contenida en el artículo 315 materia de análisis, se estaría contraviniendo una norma de orden público, por lo que resulta aplicable el artículo V del Título Preliminar del Código Civil; ésta norma contiene lo que en doctrina se denomina “nulidad virtual”; entendiéndose con los supuestos de nulidad virtual se dan cuando el acto jurídico se opone a una norma imperativa (Schoschana Zusman Tinman. “Teoría de la invalidez y la ineficacia”. En: Revista Ius et Veritas, Año IV; número siete. Lima mil novecientos noventitrés. Página cuarentidós y siguientes). Además, cuando el artículo 315 del Código Civil prevé la posibilidad de la intervención de uno solo de los cónyuges con poder del otro, ello sólo manifiesta la especial naturaleza que tienen las disposiciones de orden patrimonial dentro del derecho de familia”.

En esta sentencia la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema trata los conceptos “norma de orden público” y “norma imperativa” como si fueran

sinónimos y establece que de contravenirse el artículo 315° del Código Civil, al que califica de norma imperativa, resultaría aplicable el artículo V del Título Preliminar del Código Civil. Suponemos que este error se debe en gran medida a la confusión que la doctrina presenta al respecto.

En contraposición, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema en la CAS. N° 3702-2000 MOQUEGUA²⁶⁸, sostiene convenientemente que “las normas del derecho de familia, y en particular las normas referidas al régimen patrimonial del matrimonio no son normas de orden público, sino normas imperativas, porque a diferencia de las normas de orden público que son de observancia obligatoria para todas las personas, las normas que regulan el régimen patrimonial del matrimonio sólo son obligatorias para aquellas personas que se encuentran dentro de una relación jurídica matrimonial y que por esta razón su incumplimiento no genera nulidad virtual, ya que esta solo está destinada al incumplimiento de normas de orden público”²⁶⁹.

b. Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad

²⁶⁸ CAS. N° 3702-2000 MOQUEGUA del 08 de junio de 2001 publicada en la SCEP el 11 de octubre de 2000.

²⁶⁹ La Corte Suprema de Justicia de la República interpreta, de manera no uniforme, el orden público, lo asimila a la noción de seguridad o tranquilidad: “El orden público debe entenderse conforme a la doctrina imperante a aquella situación de normalidad en que se mantiene y vive un Estado cuando se desarrollan las diversas actividades individuales y colectivas sin que se produzcan perturbaciones o conflictos; así mismo lo caracteriza el conjunto de normas e instituciones cuyo objeto consiste en mantener en un país el buen funcionamiento de los servicios públicos, la seguridad y moralidad de las relaciones entre los particulares”. CAS. N° 2516-98 del 14 de abril de 1999. Asociación no hay derecho, el Código Civil a través de la jurisprudencia casatoria. Tomo II. Ediciones legales. Lima, 2000, págs. 55-56 y CAS. N° 590-2004 LIMA del 08 de junio de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005 y en otras lo asimila al concepto de normas imperativas: “El inciso 8 del artículo 219 del Código Civil se remite al artículo V del Título Preliminar del mismo Código, esto es que sanciona con nulidad los actos jurídicos contrarios al orden público o a las buenas costumbres, y aunque sobre Orden Público hay muchas definiciones, para el caso es propia la definición que hace el Doctor Marcial Rubio y que cita la de vista, al considerar como tal “el conjunto de normas jurídicas que el Estado considera de cumplimiento ineludible y de cuyos márgenes no puede escapar la conducta de los órganos del Estado ni la de los particulares, para lo cual el Estado compromete sus atribuciones coercitivas y coactivas” CAS. N° 1657-2006 LIMA del 20 de julio de 2006, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2006.

Conforme a la CAS. N° 238-96 TACNA²⁷⁰ la intervención conjunta del marido y la mujer es la forma de disponer de los bienes sociales y al no haberse llenado esta exigencia el acto es nulo en aplicación de los incisos 1 y 6 del artículo 219° del Código Civil.

Nosotros discrepamos de este razonamiento. Para explicar adecuadamente nuestra afirmación se hace necesario previamente deslindar los conceptos de forma y formalidad. La forma es el medio a través del cual se exterioriza la voluntad (manifestada o declarada)- en ese sentido, todo negocio requiere una forma. La formalidad, por otro lado, se configura por los particulares requisitos determinados por ley idóneos para la declaración de voluntad²⁷¹.

Nuestro código adopta una posición, que la Exposición de Motivos llama “neoformalismo”, basada en la importancia económica o social de ciertos actos jurídicos justifica la imposición de una formalidad específica²⁷² y clasifica a las formalidades en *ad solemnitatem* o *ad substantiam* y *ad probationem*. La primera es un requisito para la validez del acto jurídico (art. 140° inciso 4 del Código Civil) y está prescrita por la ley bajo sanción de nulidad; la segunda sirve a efectos de acreditar su existencia²⁷³.

La formalidad se impone como elemento constitutivo cuando la ley establece, por ejemplo que la fundación solo puede establecerse por escritura pública o por testamento (Art. 100°), la hipoteca se constituye por escritura pública (Art. 1098°), la transacción debe hacerse por escrito (Art. 1304°), la donación de muebles de valor o de bienes inmuebles debe hacerse por escritura pública (Art. 1625°), etc.

²⁷⁰ CAS. N° 238-96 TACNA del 2 de junio de 1997 publicada en la SCEP el 2 de diciembre de 1997.

²⁷¹ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Acto jurídico negocial. Primera edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2008, pág. 93.

²⁷² MOREYRA GARCÍA SAYÁN, Francisco. El acto jurídico según el Código Civil peruano. Curso teórico, histórico y comparativo. 1ª edición. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2005, pág. 140.

²⁷³ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Ob. Cit., pág. 95. La doctrina nacional es unánime. Así, Guillermo LOHMANN LUCA DE TENA. Ob. Cit., pág. 135; Fernando VIDAL RAMÍREZ. El Acto Jurídico. Cuarta Edición. Gaceta Jurídica. Lima, 1999, pág. 141; Aníbal TORRES VÁSQUEZ. Acto Jurídico. San Marcos. Lima, pág. 249-250; entre otros.

En el artículo 315° del Código Civil no se exige ninguna formalidad para disponer de los bienes de la sociedad de gananciales, por tanto consideramos que la causal prevista en el inciso 6 del artículo 219° del Código Civil no es aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio social²⁷⁴.

c. Inoponibilidad

En la CAS. N° 111-2006 LAMBAYEQUE²⁷⁵ la Corte Suprema de Justicia varía criterios anteriormente establecidos. Reconoce que el supuesto previsto en el artículo 315° de nuestro Código Civil no recoge un supuesto de nulidad del acto jurídico, sino uno de ineficacia, el mismo que origina que el acto jurídico cuestionado no sea oponible al patrimonio de la sociedad de gananciales y afirma que el supuesto del primer párrafo del artículo 315° del Código Civil no descarta la posibilidad de uno de ellos pueda otorgar poder al otro, posibilidad legal que se encuentra recogida en el segundo párrafo de dicho artículo como en el artículo 292° del Código Civil, lo cual lleva a concluir que la presencia de ambos cónyuges en un acto de disposición o gravamen no supone un requisito de validez del acto jurídico, sino una adecuada legitimidad para contratar, el cual implica el poder de disposición que tiene el sujeto en relación a una determinada situación jurídica. Asimismo, sostiene que este supuesto resulta plenamente reconocido por nuestro sistema jurídico, ya que el mismo también puede ser encontrado en el artículo 161° del Código Civil²⁷⁶, a propósito de los efectos realizados por el denominado *falsus procurator*. Lamentablemente la Corte retorna al criterio anterior en la CAS. N° 336-2006 LIMA²⁷⁷.

²⁷⁴ En igual sentido: MOREYRA GARCÍA-SAYÁN, Francisco. Ob. Cit., pág. 335.

²⁷⁵ CAS. N° 111-2006 LAMBAYEQUE del 31 de octubre de 2006, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2007.

²⁷⁶ Art. 161°.- El acto jurídico celebrado por el representante excediendo los límites de las facultades que se le hubiere conferido, o violándolas, es ineficaz con relación al representado, sin perjuicio de las responsabilidades que resulten frente a éste y a terceros. También es ineficaz ante el supuesto representado el acto jurídico celebrado por persona que no tiene la representación que se atribuye.

²⁷⁷ En la CAS. N° 336-2006 LIMA del 28 de agosto de 2006, publicada en la SCEP el 01 de febrero de 2007 se dice que los actos de disposición unilateral del patrimonio social adolecen de nulidad absoluta, pero respeta la buena fe registral del tercero adquirente.

6. Protección de la apariencia

Si bien la Corte Suprema se pronuncia mayoritariamente por la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales en interpretación del Art. 315° del Código Civil. Ante la denuncia por parte del adquirente de la aplicación indebida de los Arts. 315° y 219° del Código Civil o inaplicación de los Arts. 2014°, 2012°²⁷⁸ y 2013°²⁷⁹ del Código Civil que norman en los principios de Fe Pública Registral, Publicidad Registral y Legitimación, la Corte Suprema opta por la protección de la apariencia generada por los actos de publicidad aún cuando exista discrepancia entre las auténticas relaciones y las que fueron objeto de publicidad.

Conforme al Principio de Legitimación ha establecido que el cónyuge está legitimado para disponer del bien social si éste se encuentra inscrito a su nombre en la condición de soltero y el asiento registral no ha sido anulado ni rectificado²⁸⁰ y en virtud del Principio de Publicidad Registral la Corte Suprema ha expresado que el conocimiento del hecho que el vendedor esté casado al

²⁷⁸ Art. 2012°.- Se presume sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones.

Respecto a este principio registral la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que: "La publicidad jurídica, es una actividad que tiene por finalidad manifestar un hecho, acto o situación jurídica y que crea el objeto publicado la posibilidad de ser conocido por todos (...). En efecto, la publicidad jurídica en razón de una presunción cerrada (absoluta o iure et de jure), impide totalmente la posibilidad que alguna persona, desconozca un derecho debidamente inscrito, la cual, tiene como inmediata consecuencia que el contenido de la inscripción se presuma cierto y produzca todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez, tal como precisa el Artículo dos mil trece del Código Civil, norma que contiene el principio de legitimación registral. CAS. N° 1783-96 LIMA del 18 de mayo de 1998, publicada en la SCEP el 05 de julio de 1998.

²⁷⁹ Art. 2013°.- El contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez.

²⁸⁰ En los procesos de acto jurídico: CAS. N° 1337-98 LAMBAYEQUE del 02 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 08 de enero de 1999; CAS. N° 1828-2000 Diálogo con la Jurisprudencia. Noviembre. Gaceta Jurídica. Lima, 2004, pág. 278; CAS. N° 2427-02 LAMBAYEQUE del 5 de setiembre de 2003 publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2004 y CAS. N° 403-2004 PIURA del 28 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2006 y en los de tercería excluyente de propiedad: CAS. N° 222-98 CAJAMARCA del 26 de marzo de 1999, publicada en la SCEP el 04 de junio de 1999; CAS. N° 2299-98 LAMBAYEQUE de. 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999; CAS. N° 3186-98 LA LIBERTAD del 09 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 21 de setiembre de 1999; CAS. N° 2064-2001 AREQUIPA del 22 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 4148-2001 LA LIBERTAD del 24 de mayo de 2002, publicada en la SCEP el 03 de diciembre de 2002; CAS. N° 92-2005 CHICLAYO/LAMBAYEQUE del 07 de febrero de 2005, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005; CAS. N° 1870-2004 PIURA del 25 de noviembre de 2005, publicada en la SCEP el 03 de julio de 2006 y CAS. N° 2583-2006 LAMBAYEQUE del 02 de agosto de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.

momento de adquirir el bien no está protegido por dicho principio, sino constaba en los registros públicos²⁸¹. Incluso en aplicación de los principios de fe pública registral, legitimación y publicidad ha llegado a afirmar que si el bien está inscrito únicamente a favor de uno de los cónyuges, se deja sin efecto la presunción iuris tantum por la cual los bienes obtenidos durante el matrimonio tienen la calidad de social²⁸², así como lo dispuesto en el artículo 315° del Código Civil en cuanto a la necesaria intervención de los cónyuges para disponer los bienes sociales²⁸³.

En interpretación del principio de fe pública registral²⁸⁴, la Corte Suprema ha establecido que el adquirente de un bien inmueble que en la realidad extraregistral pertenece al patrimonio de la sociedad de gananciales, cuya titularidad aparece en los Registros Públicos a favor de uno solo de los

²⁸¹ CAS. N° 1435-2002 LA LIBERTAD del 01 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005 sobre nulidad de acto jurídico y en los procesos sobre tercería excluyente de propiedad: CAS. N° 222-98 CAJAMARCA del 23 de marzo de 1999, publicada en la SCEP el 04 de junio de 1999; CAS. N° 2714-2001 LA LIBERTAD del 07 de diciembre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de abril de 2002; CAS. N° 1876-03 PIURA del 13 de abril de 2004, publicada en la SCEP el 02 de agosto de 2004 y CAS. N° 2235-2003 PIURA del 17 de mayo de 2005 publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2006

²⁸² En los procesos de nulidad de acto jurídico: CAS. N° 2273-2001 LIMA del 09 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 03 de febrero de 2003 y CAS. N° 1337-98 LAMBAYEQUE del 02 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 08 de enero de 1999 y en los de tercería excluyente de propiedad: CAS. N° 1617-97 LAMBAYEQUE del 29 de octubre de 1998, publicada en la SCEP el 10 de diciembre de 1998 CAS. N° 2299-98 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999 y CAS. N° 1876-03 PIURA del 13 de abril de 2004, publicada en la SCEP el 02 de agosto de 2004.

²⁸³ CAS. N° 1134-2004 LIMA del 10 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006.

²⁸⁴ Conforme a lo establecido por la Corte Suprema de Justicia de la República el principio busca proteger al tercero que ha adquirido un derecho de quien finalmente carecería de capacidad para otorgarlo, lo que implica la búsqueda de la seguridad en el tráfico inmobiliario, y que supone a veces un sacrificio en la seguridad del derecho (CAS. N° 2114-03 ICA del 22 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2005 y CAS. N° 1208-2006 PIURA del 29 de diciembre de 2006, publicada en la SCEP el 02 de julio de 2007). Es aplicable a la hipoteca (CAS. N° 691-97 LIMA del 20 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 15 de octubre de 1998; CAS. N° 1337-98 LAMBAYEQUE del 02 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 08 de enero de 1999; CAS. N° 2299-98 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999; CAS. N° 2942-98 PUNO del 28 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 26 de octubre de 1999; CAS. N° 3186-98 LA LIBERTAD del 09 de agosto de 1999, publicada en la SCEP el 21 de setiembre de 1999; CAS. N° 1845-2000 JUNÍN del 28 de noviembre de 2000, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2001; CAS. N° 2250-2001 CAMANÁ-AREQUIPA del 22 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 793-2001 TACNA del 08 de noviembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2002; CAS. N° 2050-03 AREQUIPA del 12 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004 y CAS. N° 1208-2006 PIURA del 29 de diciembre de 2006, publicada en la SCEP el 02 de julio de 2007) y a la adquisición de cualquier derecho real comprendido en la propiedad, como el usufructo, el uso y la habitación (CAS. N° 2942-98 PUNO del 03 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999). Se extiende también a los gravámenes inscritos (CAS. N° 2556-98 LAMBAYEQUE del 16 de abril de 1999, publicada en la SCEP el 03 de setiembre de 1999).

cónyuges (por haberla declarado ante el registrador o el notario tener el estado civil de soltero o logró acreditar que el bien pertenece a su patrimonio privativo), mantiene la adquisición, aun cuando se anule el acto jurídico por el cual se transfiere o grava dicha propiedad a instancia del cónyuge no interviniente, por no haber intervenido en el mismo²⁸⁵.

Para que el adquirente goce de la protección que otorga el Principio de Fe Pública Registral, la Corte Suprema requiere²⁸⁶ la concurrencia copulativa de

²⁸⁵ Así lo estableció la Corte Suprema de Justicia de la República en la CAS. N° 398-97 CHINCHA del 11 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 11 de marzo de 1999 y CAS. N° 2837-2000 LIMA del 23 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 05 de noviembre de 2001.

²⁸⁶ En ese sentido, en los procesos de nulidad de acto jurídico: CAS. N° 1337-98 LAMBAYEQUE del 02 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 08 de enero de 1999; CAS. N° 2837-2000 LIMA del 23 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 05 de noviembre de 2001; CAS. N° 703-2001 LIMA del 06 de noviembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2002; CAS. N° 2250-2001 CAMANÁ-AREQUIPA del 22 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 2273-2001 LIMA del 09 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 03 de febrero de 2003; CAS. N° 2332-2002 PUNO del 21 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 30 de julio de 2004; CAS. N° 2476-02 LAMBAYEQUE del 05 de setiembre de 2003, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2004; CAS. N° 1663-03 AREQUIPA del 18 de agosto de 2003, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2004; CAS. N° 1876-03 PIURA del 13 de abril de 2004, publicada en la SCEP el 02 de agosto de 2004; CAS. N° 2028-03 LAMBAYEQUE del 06 de octubre de 2003, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2004; CAS. N° 1435-2002 LA LIBERTAD del 01 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005; CAS. N° 3633-2002 UCAYALI del 29 de octubre de 2004, publicada en la SCEP el 31 de agosto de 2005; CAS. N° 403-2004 PIURA del 28 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2006; CAS. N° 1134-2004 LIMA del 10 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006; CAS. N° 1522-2004 JUNÍN del 19 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 01 de junio de 2006 y CAS. N° 2583-2006 LAMBAYEQUE del 02 de agosto de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006 y en los procesos de tercería excluyente de propiedad: CAS. N° 2945-98 LIMA del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999; CAS. N° 1845-2000 JUNÍN del 28 de noviembre de 2000, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2001; CAS. N° 793-2001 TACNA del 08 de noviembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2002; CAS. N° 1300-2001 ANCASH del 06 de noviembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de abril de 2002; CAS. N° 2011-2001 ICA del 05 de diciembre de 2003, publicada en la SCEP el 30 de junio de 2004; CAS. N° 2064-2001 AREQUIPA del 22 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 2714-2001 LA LIBERTAD del 07 de diciembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de abril de 2002; CAS. N° 2896-2001 LIMA del 21 de octubre de 2003, publicada en la SCEP el 01 de junio de 2004; CAS. N° 1320-03 AREQUIPA del 04 de julio de 2003, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2003; CAS. N° 1122-2003 LA LIBERTAD del 24 de mayo de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005; CAS. N° 1351-2003 LIMA del 20 de noviembre de 2003, publicada en la SCEP el 01 de junio de 2004; CAS. N° 2028-03 LAMBAYEQUE-LIMA del 06 de octubre de 2003, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2004; CAS. N° 2033-2003 LIMA del 03 de noviembre de 2004, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005; CAS. N° 2050-03 AREQUIPA del 12 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS. N° 2186-2003 JUNÍN del 25 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005; CAS. N° 2235-2003 PIURA del 17 de mayo de 2005, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2006; CAS. N° 2134-04 LAMBAYEQUE del 19 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 02 de junio de 2006; CAS. N° 1870-2004 PIURA del 25 de noviembre de 2005, publicada en la SCEP el 03 de julio de 2006 y CAS. N° 1470-2005 LA LIBERTAD del 17 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 03 de julio de 2006.

los siguientes requisitos²⁸⁷: i) que adquiriera a título oneroso²⁸⁸; ii) que haya actuado de buena fe, tanto al momento de la celebración del acto jurídico del que nace su derecho como al momento de la inscripción del mismo²⁸⁹; iii) que inscriba su derecho en el Registro²⁹⁰ iv) que celebre el acto de disposición con el titular registral²⁹¹; y v) que ni de los asientos registrales ni de los títulos inscritos en los Registros Públicos²⁹² resulten causas que anulen rescindan o resuelvan el derecho del otorgante²⁹³.

²⁸⁷ La Corte Suprema ha exigido el cumplimiento de los requisitos en las siguientes sentencias: CAS. N° 2561-2000 LIMA del 07 de setiembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2004; CAS. N° 2250-2001 CAMANA-AREQUIPA del 22 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 1692-03 PIURA del 08 de junio de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS. N° 2053-03 AREQUIPA del 12 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS. N° 2186-2003 JUNÍN del 25 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005; CAS. N° 292-06 LIMA del 30 de octubre de 2006, publicada en la SCEP el 02 de abril de 2007 y CAS. N° 1208-2006 PIURA del 29 de diciembre de 2006, publicada en la SCEP el 02 de julio de 2007.

²⁸⁸ CAS. N° 2942-98 PUNO del 03 de setiembre de 1999 publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999; CAS. N° 2053-03 AREQUIPA del 12 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004 y CAS. N° 2186-2003 JUNÍN del 25 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005.

²⁸⁹ CAS. N° 3088-06 LIMA del 13 de junio de 2007, publicada en la SCEP el 01 de octubre de 2007.

²⁹⁰ Conforme a la CAS. N° 3312-98 TACNA del 08 de junio de 1999, si el cónyuge no interviniente inscribió la demanda de nulidad de acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, antes que el adquirente inscriba el contrato de compraventa del bien social que aparecía en el Registro a nombre del cónyuge transferente, no se aplica el Art. 2014° del Código Civil porque esta norma exige para constituirse como tercero registral la inscripción de su adquisición en el Registro. CAS. N° 3312-98 TACNA del 08 de junio de 1999. En: www.jurisprudenciacivil.com/resolu/3312-98.html (Acceso el día 11 de junio de 2005).

²⁹¹ CAS. N° 2942-98 PUNO del 03 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999 y CAS. N° 1167-98 LAMBAYEQUE del 16 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 12 de febrero de 1999.

²⁹² CAS. N° 1337-98 LAMBAYEQUE del 2 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 08 de enero de 1999; CAS. N° 2356-98 LIMA del 13 de agosto de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999; CAS. N° 415-99 LIMA del 12 de julio de 1998, publicada en la SCEP el 1 de setiembre de 1999; CAS. N° 1046-01 CAÑETE del 18 de setiembre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 261-2003 LIMA del 01 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 04 de enero de 2006 y CAS. N° 1292-2005 CAÑETE del 03 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 04 de enero de 2006.

²⁹³ CAS. N° 1337-98 LAMBAYEQUE del 12 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 8 de enero de 1999; CAS. N° 2250-2001 CAMANÁ-AREQUIPA del 22 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002; CAS. N° 3371-2001 LIMA del 25 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 30 de abril de 2003; CAS. N° 2050-03 AREQUIPA del 12 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS. N° 2114-03 ICA del 22 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2005; CAS. N° 1692-03 PIURA del 08 de junio de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; y CAS. N° 1292-2005 CAÑETE del 03 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 04 de enero de 2006.

La buena fe del adquirente²⁹⁴ se presume mientras no se acredite que tenía conocimiento de la inexactitud del registro (presunción iuris tantum)²⁹⁵. Por

²⁹⁴ Con relación al requisito buena fe, la Corte Suprema toma en cuenta dos criterios: el de buena fe subjetiva y buena fe diligencia. Por el primero, rechaza las demandas de nulidad del acto jurídico señalando que no existen pruebas de que el tercero conozca la inexactitud registral, es decir exige pruebas del conocimiento pleno y efectivo respecto a la situación cuestionada (CAS N° 398-97 CHINCHA del 11 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 11 de marzo de 1999; CAS. N° 2837-2000 CALLAO del 23 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 05 de noviembre de 2001; CAS. N° 3017-2000 LIMA del 30 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 05 de noviembre de 2001; CAS. N° 381-2001-SAN ROMÁN del 19 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2002; CAS. N° 1475-2000 LIMA del 9 de julio de 2002, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2003; CAS. N° 2011-2001 ICA del 05 de diciembre de 2003, publicada en la SCEP el 30 de junio de 2004; CAS N° 2714-2001 LA LIBERTAD del 07 de diciembre de 2001, publicada en la SCP el 01 de abril de 2002; CAS. N° 1435-2002 LA LIBERTAD del 01 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005; CAS. N° 2758-2002 LA LIBERTAD del 09 de noviembre de 2004, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005; CAS. N° 261-2003 LIMA del 01 de julio de 2005, publicada en la SCEP 04 de enero de 2006; CAS. N° 741-2003 del 25 de agosto de 2004, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005; CAS. N° 1876-2003 PIURA del 13 de abril de 2004, publicada en la SCEP el 02 de agosto de 2004; CAS. N° 2335-2003 PIURA del 17 de mayo de 2005, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2006; CAS. N° 1062-2004 LIMA del 03 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005; CAS. N° 1134-2004 LIMA del 10 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006 y CAS. N° 2134-04 LAMBAYEQUE del 19 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 02 de junio de 2006). Conforme al segundo, que consiste en “estar convencido de haber obrado de manera diligente, prudente y honesta, esto es, estar convencido de la certeza, licitud y legitimidad de su conducta” (CAS. N° 3088-06 LIMA del 13 de junio de 2007, publicada en la SCEP el 01 de octubre de 2007), no sólo exige el desconocimiento del tercero sino que le impone deberes de verificación e información. A manera de ejemplo, en la CAS. N° 2023-2001 LIMA del 01 de julio de 2002, publicada en la SCEP el 02 de setiembre de 2002 y CAS. N° 652-2005 TUMBES del 08 de marzo de 2006, publicada en la SCEP el 31 de julio de 2006, las Salas Civil Permanente y Transitoria; respectivamente, declararon nulo el contrato por cuanto los cónyuges abrieron una cuenta corriente a nombre de una persona jurídica, en cuya escritura de constitución se señaló el estado civil real de estas personas. En esta ejecutoria, se exige al Banco acreedor realizar inferencias para poder descubrir que los constituyentes de la garantía eran casados, ya que la cuenta corriente no era de ninguno de los cónyuges, sino de una empresa de la cual eran socios. De igual manera, en la CAS. 2125-99 LAMBAYEQUE del 19 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 31 de mayo de 2002, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema obliga a una conducta diligente al Banco acreedor al momento de la constitución del gravamen, imponiéndole el deber de verificar quién era el poseedor del predio. Este concepto de buena fe también es tomado en cuenta en las siguientes sentencias: CAS N° 2023-2001 LIMA del 01 de julio de 2002, publicada en la SCEP el 02 de setiembre de 2002; CAS. N° 3371-2001 LIMA del 25 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 30 de abril de 2003; CAS. N° 1692-03 PIURA del 08 de junio de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS. N° 2232-2003 LIMA del 23 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2005; CAS. N° 190-2004 CUSCO del 06 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006; CAS. N° 1258-2004 TACNA del 15 de noviembre de 2005, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2006; CAS. N° 372-2005 AREQUIPA del 17 de enero de 2006, publicada en la SCEP el 31 de julio de 2006 y CAS. N° 1634-2005 LIMA del 18 de abril de 2005, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.

²⁹⁵ CAS. N° 3371-2001 LIMA del 25 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 30 de abril de 2003 y CAS. N° 2942-98 PUNO del 03 de setiembre de 1999 publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999.

tanto, la Corte Suprema no lo protege si el cónyuge no interviniente demuestra que conocía el verdadero estado civil del transferente²⁹⁶.

En contravención al criterio general expuesto, en la CAS. N° 2029-2005 LA MERCED-JUNÍN²⁹⁷ y la CAS. N° 111-2006 LAMBAYEQUE²⁹⁸, procesos sobre nulidad de acto jurídico en los cuales la cónyuge demanda la nulidad de la hipoteca constituida por su consorte sin su asentimiento, la Corte reconoce que al adquirente no es tercero registral conforme el artículo 2014° del Código Civil y que se vería afectado con la declaración de nulidad del acto de disposición.

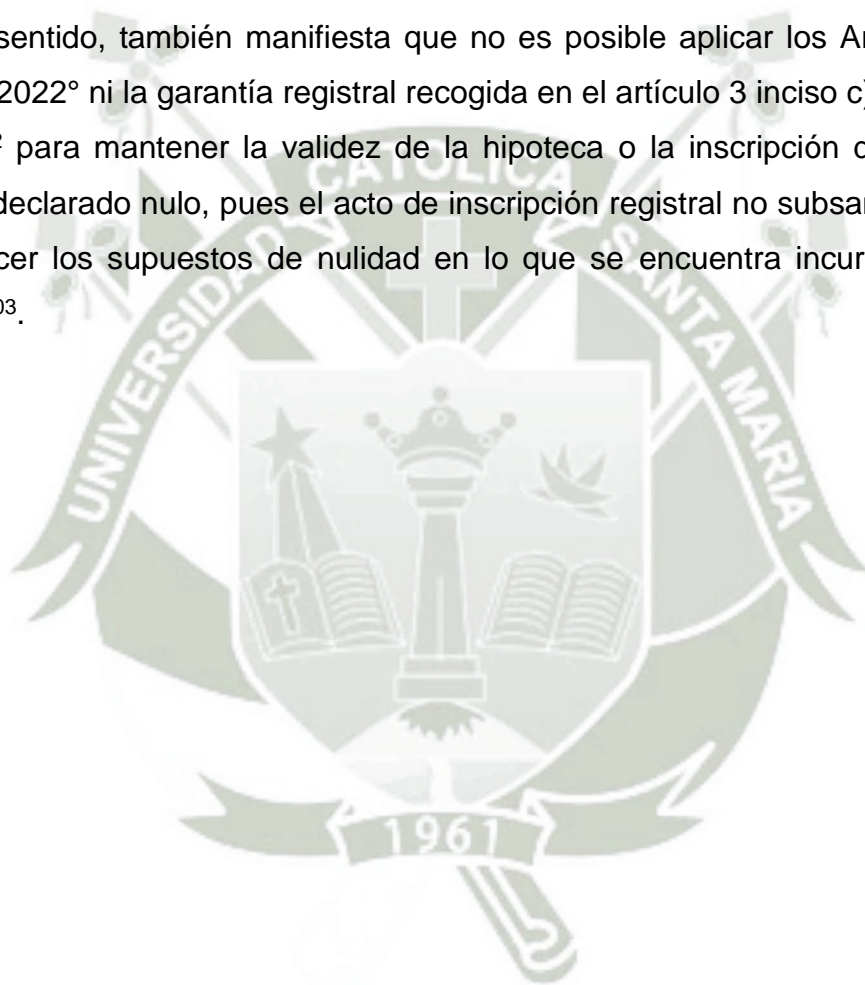
²⁹⁶ En las siguientes sentencias la Corte Suprema de Justicia de la República no otorga protección al adquirente, al haber acreditado el cónyuge no interviniente, que tenía conocimiento que el transferente u otorgante era casado: CAS. N° 265-T-97 LA LIBERTAD del 21 de noviembre de 1997, publicada en la SCEP el 03 de abril de 1998; CAS. N° 291-99 HUAURA del 30 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 01 de setiembre de 1999; CAS. N° 2125-99 LAMBAYEQUE del 19 de octubre de 2001; CAS. N° 2023-2001 LIMA del 01 de julio de 2002, publicada en la SCEP el 02 de setiembre de 2002; CAS. N° 1369-2002 AREQUIPA del 12 de noviembre de 2003, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2004; CAS. N° 2397-2002 UCAYALI del 24 de mayo de 2004, publicada en la SCP el 31 de agosto de 2004; CAS. N° 1692-03 PIURA del 08 de junio de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004; CAS. N° 1863-2003 PUNO del 23 de enero de 2004, publicada en la SCEP el 02 de agosto de 2004; CAS. N° 2232-03 LIMA del 23 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2005. En general nadie puede invocar la buena fe si conocía la inexactitud del registro, véase CAS. N° 1433-96 LA LIBERTAD del 28 de noviembre de 1997, publicada en la SCEP el 04 de mayo de 1998; CAS. N° 2942-98 PUNO del 28 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 26 de octubre de 1999; CAS. N° 938-99 LIMA del 03 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999; CAS. N° 3017-2000 LIMA del 30 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 05 de noviembre de 2001, CAS. N° 4396-2001 LIMA del 21 de mayo de 2002, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2002 y CAS. N° 453-2004 LAMBAYEQUE del 16 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2004.

²⁹⁷ CAS. N° 2029-2005 LA MERCED-JUNIN del 15 de marzo de 2007, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2007. “(...) [el artículo 2013 del Código Civil] recoge un mecanismo de seguridad a favor de quienes contratan en base a la información registral, pero, ofrece una protección relativa (dada la presunción iuris tantum contenida en el dispositivo materia de análisis), debiendo indicarse también que el hecho de la inscripción registral no implica la desaparición de las causales de invalidez o ineficacia en las que se pudiera encontrar el acto jurídico en cuestión. Esta presunción resulta aplicable a los autos, en la medida en que la situación jurídica existente entre el Banco demandado y quien ha otorgado en garantía un inmueble viene siendo cuestionada, manifestándose así la presunción relativa, pues de determinarse el supuesto de nulidad que se ha denunciado, sus efectos alcanzarán al Banco demandado, dado que respecto de él no se rompe la “cadena de arrastre de la nulidad”(...). El tercero registral al que hace referencia la norma [Art. 2014° del Código Civil] es el sujeto de derecho que no interviene, es decir que no es parte, en el acto jurídico que es materia de anulación, rescisión o resolución. Este supuesto no ocurre en los de autos, ya que es el recurrente quien argumenta que el acto de gravamen realizado por su cónyuge no se encuentra amparado bajo el principio de la fe pública registral, pero, tal acto de gravamen es específicamente aquel cuya validez viene siendo cuestionada en autos; de manera que, el Banco demandado no es tercero registral bajo los alcances previstos en la norma bajo análisis”

²⁹⁸ CAS. N° 111-2006 LAMBAYEQUE del 31 de octubre de 2006, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2007.

En otras sentencias señala que el Principio de Fe Pública Registral es inaplicable si se acredita que el bien es social, pues la manifestación de voluntad única de un cónyuge no es suficiente para transferir bienes de la sociedad conyugal²⁹⁹ y en razón a que las normas de derecho común contenidas en los numerales 310° y 315° del Código Civil rigen por sobre toda norma de carácter registral³⁰⁰. Su impertinencia deriva además de la imposibilidad de subsanar o convalidar un acto jurídico afectado por invalidez absoluta³⁰¹.

En ese sentido, también manifiesta que no es posible aplicar los Arts. 2014°, 2016° y 2022° ni la garantía registral recogida en el artículo 3 inciso c) de la Ley 26366³⁰² para mantener la validez de la hipoteca o la inscripción de un acto jurídico declarado nulo, pues el acto de inscripción registral no subsana ni hace desaparecer los supuestos de nulidad en lo que se encuentra incurso el acto jurídico³⁰³.



²⁹⁹ CAS. N° 2323-2004 SANTA del 10 de mayo de 2005, publicada en la SCEP el 04 de enero de 2006.

³⁰⁰ CAS. N° 2333-2002 PUNO del 21 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 30 de julio de 2004.

³⁰¹ CAS. N° 994-2004 TACNA del 19 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006.

³⁰² Art. 2022°.- Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quien se opone.

³⁰³ CAS. N° 3273-2001 LIMA del 17 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 03 de diciembre de 2002.

CAPÍTULO V

PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE LOS DATOS

1. Marco metodológico

Para la elaboración del presente trabajo de investigación se han recopilado todas las sentencias en casación publicadas en la Separata de Jurisprudencia (SJEP) y en la Separata de Sentencias en Casación (SCEP) del Diario Oficial El Peruano, que hasta el mes de diciembre de 2007, suman más de 50,000; tomando en consideración el año en que fueron emitidas y publicadas. Adicionalmente se han utilizado como fuentes secundarias la revista Diálogo con la Jurisprudencia; la compilación denominada El Código Civil a Través de la Jurisprudencia Casatoria, elaborada por la Asociación No Hay Derecho, y en menor grado las resoluciones publicadas en la página de internet www.jurisprudenciacivil.com. Como resultado de la revisión de estas casaciones, se han seleccionado y fichado 208 que son las que guardan relación con el tema de investigación y que han sido analizadas a lo largo del desarrollo de la misma.

Siendo la presente investigación de carácter documental, se ha efectuado revisión bibliográfica de autores nacionales y extranjeros, publicaciones en revistas jurídicas y páginas de Internet, para desarrollar las posiciones doctrinales de los diversos autores nacionales y extranjeros con respecto a la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales y a la sanción aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales.

El examen de los criterios de la jurisprudencia nacional en torno a la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales y la sanción aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio social se realizó a partir de diversos métodos de interpretación (literal, exegético, sistemático y lógico) e integración

(fundamentalmente analogía), finalizando con la indicación de la interpretación correcta.

Analizamos las casaciones de la Corte Suprema de Justicia, los fundamentos expresados en ellas por los magistrados supremos a fin de determinar si son acordes a lo establecido en la legislación nacional, así como las tendencias seguidas por las Salas Civil Permanente, Civil Transitoria y de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República respecto a la sanción legal aplicable a la disposición unilateral del patrimonio social en el periodo en estudio.

Para demostrar el resultado de la investigación se formulan cuadros y gráficos, los que analizamos e interpretamos, cuyos resultados se muestran en el Capítulo V.

También se ha empleado el método histórico comparativo, con la finalidad de conocer las sanciones legales establecidas en otros ordenamientos jurídicos.

Lo analizado nos ha permitido determinar la sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio social.

2. Presentación de los datos

El ámbito cuantitativo de nuestra investigación está referido al análisis de 208 casaciones de un total de aproximadamente 50,000 sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República en el periodo 1996-2006.

En ese sentido y antes de desarrollar los objetivos y comprobar las hipótesis, es necesario hacer una clasificación general de las resoluciones materia de investigación teniendo en cuenta el tema al que se refiere cada sentencia.

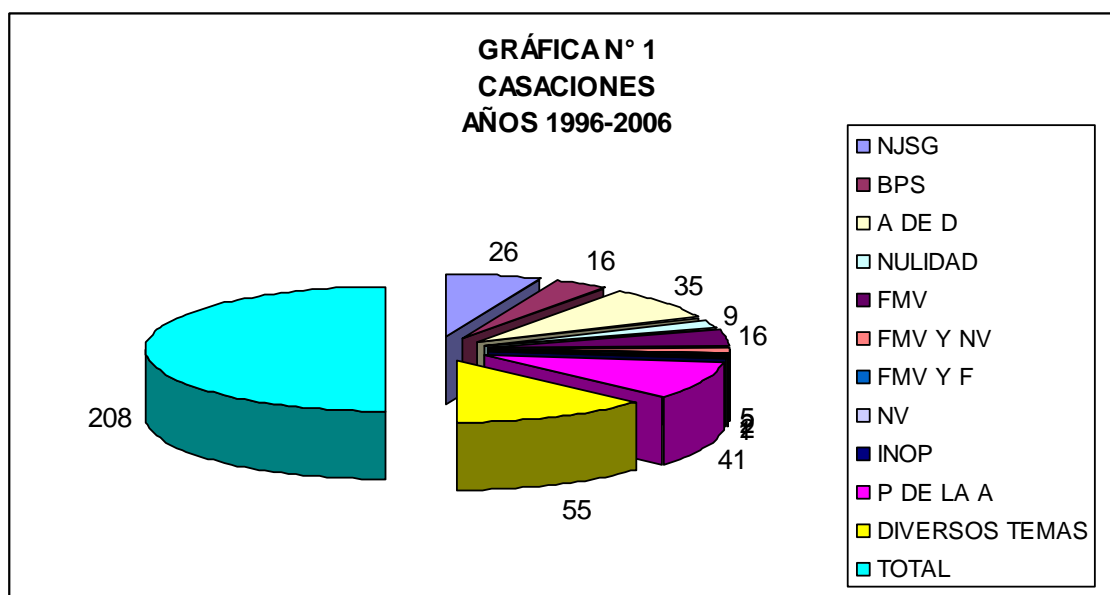
Revisadas las 208 sentencias hemos obtenido el siguiente cuadro:

CUADRO N° 1
CASACIONES AÑOS 1996-2006

TEMAS	CASACIONES
Naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales	26
Bienes propios y sociales	16
Actos de disposición	35
Nulidad	9
Nulidad por falta de manifestación de voluntad	16
Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual	5
Nulidad virtual	2
Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad	2
Inoponibilidad	1
Protección de la apariencia	41
Diversos temas	55
TOTAL	208

Fuente: Diario Oficial El Peruano

Elaboración propia



LEYENDA

NJSJG	: Naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales
BP Y S	: Bienes propios y sociales
A DE D	: Actos de disposición
FMV	: Nulidad por falta de manifestación de voluntad
FMV Y F	: Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad
FMV Y NV	: Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual.
NV	: Nulidad virtual
INOP	: Inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar
P DE LA A	: Protección de la apariencia

De un total de 208 casaciones, 41 sentencias están vinculadas a la protección de la apariencia, 55 a diversos temas, 16 corresponden a la nulidad por falta de manifestación de voluntad, 26 casaciones relativas a la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales, entre otros.

Teniendo en cuenta el número de sentencias objeto de investigación, a continuación desarrollaremos cada uno de los objetivos propuestos para al final concluir si es que las hipótesis formuladas son confirmadas o negadas.

CUADRO N° 2
CASACIONES AÑOS 1996-2006

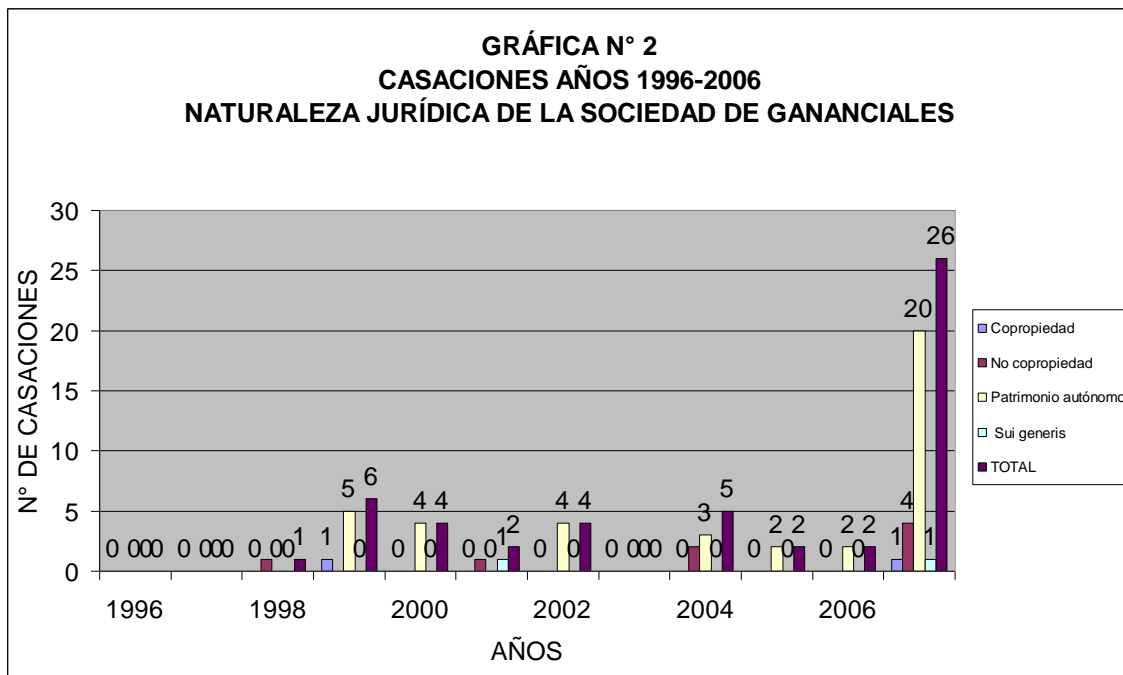
NATURALEZA JURÍDICA DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES
POR AÑOS DE EMISIÓN

NATURALEZA JURÍDICA DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	TOTAL
Copropiedad	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1
No copropiedad	0	0	1	0	0	1	0	0	2	0	0	4
Patrimonio autónomo	0	0	0	5	4	0	4	0	3	2	2	20
Sui generis	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1
TOTAL	0	0	1	6	4	2	4	0	5	2	2	26

Fuente: Diario Oficial El Peruano

Elaboración propia

Nota: En los años 1996 y 1997 no se hallaron casaciones sobre el tema.



El cuadro presenta por años las casaciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República relativas a la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales.

Del mismo se desprende que en 4 casaciones de un total de 26 emitidas en el periodo comprendido entre los años 1998 a 2006, la Corte Suprema de Justicia de la República ha negado que la sociedad de gananciales sea una copropiedad y en 20 ha expresado que la sociedad de gananciales es un patrimonio autónomo. El mayor número de sentencias que adopta esta postura se expidió en 1999. Año en el que, asimilando la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales al derecho real de copropiedad, la Corte emitió una casación en la cual se menciona que los cónyuges son copropietarios. Posteriormente, en el año 2001 se pronunció por la naturaleza sui generis de la sociedad de gananciales en una sentencia singular.

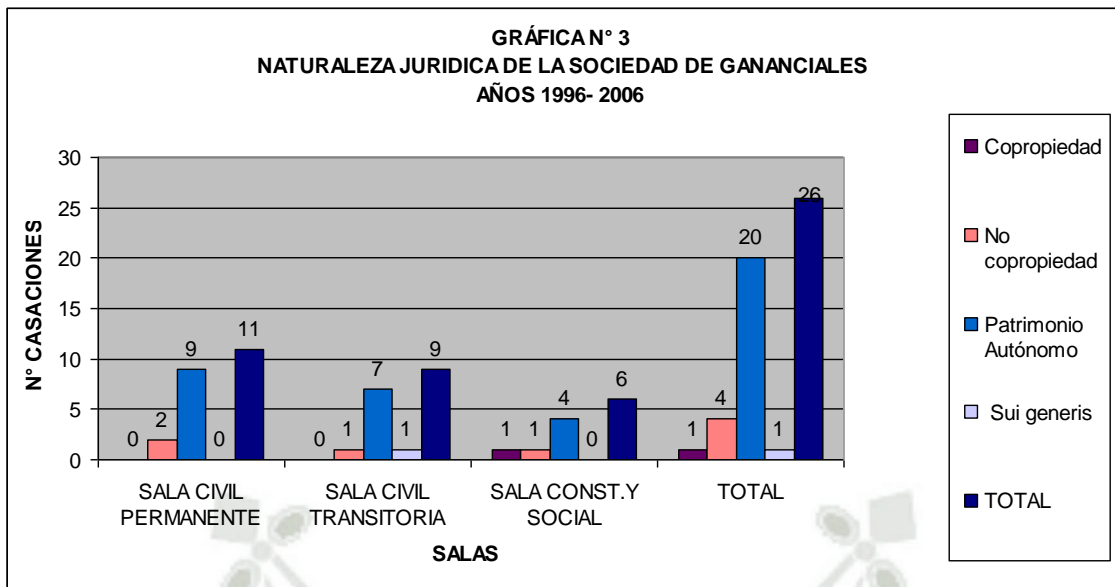
CUADRO N° 3
NATURALEZA JURÍDICA DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES
CASACIONES POR SALAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA
AÑOS 1996-2006

NATURALEZA JURÍDICA	SALAS			TOTAL
	CIVIL PERMANENTE	CIVIL TRANSITORIA	CONSTITUCIONAL Y SOCIAL	
Copropiedad	0	0	1	1
No copropiedad	2	1	1	4
Patrimonio Autónomo	9	7	4	20
Sui generis	0	1	0	1
TOTAL	11	9	6	26

Fuente: Diario Oficial el Peruano

Elaboración propia





En este cuadro se presentan las casaciones emitidas por las Salas de la Corte Suprema de Justicia de la República relacionadas a la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales. Del mismo se desprende que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema emitió 9 casaciones, la Sala Civil Transitoria 7 casaciones y la Sala de Derecho Constitucional y Social 4 casaciones en las cuales establecieron que la sociedad de gananciales es un patrimonio autónomo.

La Sala Civil Permanente negó que la sociedad de gananciales sea una copropiedad en 2 sentencias y las Salas Civil Transitoria y de Derecho Constitucional y Social en una.

La Sala de Derecho Constitucional y Social emitió una sentencia en la cual se establece que la sociedad de gananciales es una copropiedad y la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema otra en la cual señala que la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales es sui generis.

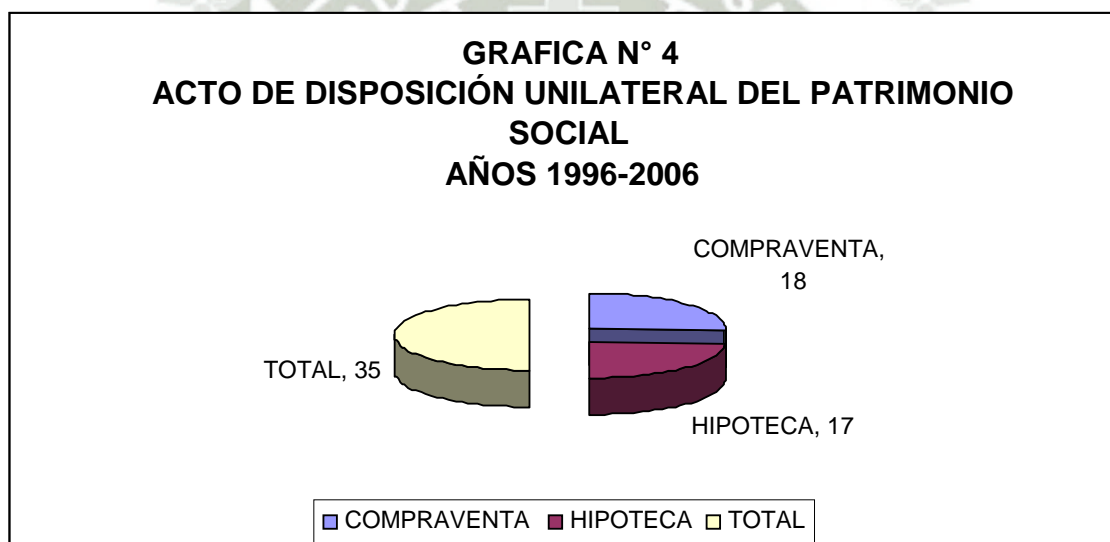
CUADRO N° 4

**ACTO DE DISPOSICIÓN UNILATERAL DEL PATRIMONIO SOCIAL
AÑOS 1996- 2006**

ACTO DE DISPOSICIÓN	COMPRAVENTA	HIPOTECA	TOTAL
NÚMERO DE CASACIONES	18	17	35

Fuente: Diario Oficial El Peruano

Elaboración propia



El gráfico muestra la cantidad de casaciones por el acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, correspondiendo 18 a compraventa y 17 a hipoteca.

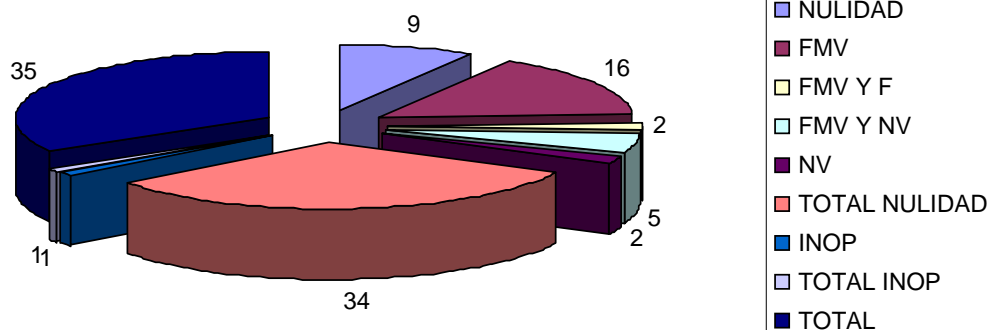
CUADRO N° 5

**CASACIONES EMITIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA POR AÑOS
PERIODO 1996-2006**

SANCIÓN APLICADA	N° CASACIONES	%
Nulidad	9	26
Nulidad por falta de manifestación de voluntad	16	46
Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prevista por la ley	2	6
Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual	5	14
Nulidad virtual	2	6
TOTAL NULIDAD	34	97
Inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar	1	3
TOTAL INOPONIBILIDAD	1	3
TOTAL	35	100

Fuente: Diario Oficial El Peruano
Elaboración propia

GRÁFICA N° 5
CASACIONES EMITIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA POR AÑOS
PERIODO 1996-2006
TOTAL



LEYENDA

- FMV** : Nulidad por falta de manifestación de voluntad.
FMV Y F : Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad.
FMV Y NV : Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual
NV : Nulidad virtual
INOP : Inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar

En este cuadro se muestra el total de las casaciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República en el periodo 1996-2006 relativas a la sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio social. De un total de 35 casaciones, 34 corresponden a la sanción de nulidad y una a inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar.

En 9 de las 34 casaciones emitidas por la Corte Suprema sancionando al acto de disposición unilateral con nulidad no mencionó la causal, en 16 la Corte se pronunció por la nulidad por falta de manifestación de voluntad, en 5 por la falta de manifestación de voluntad y la nulidad virtual, en 2 aplicó las causales de nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley y en igual número la nulidad virtual

CUADRO N° 6
CASACIONES EMITIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA POR AÑOS
PERIODO 1996-2006

SANCIÓN APLICADA

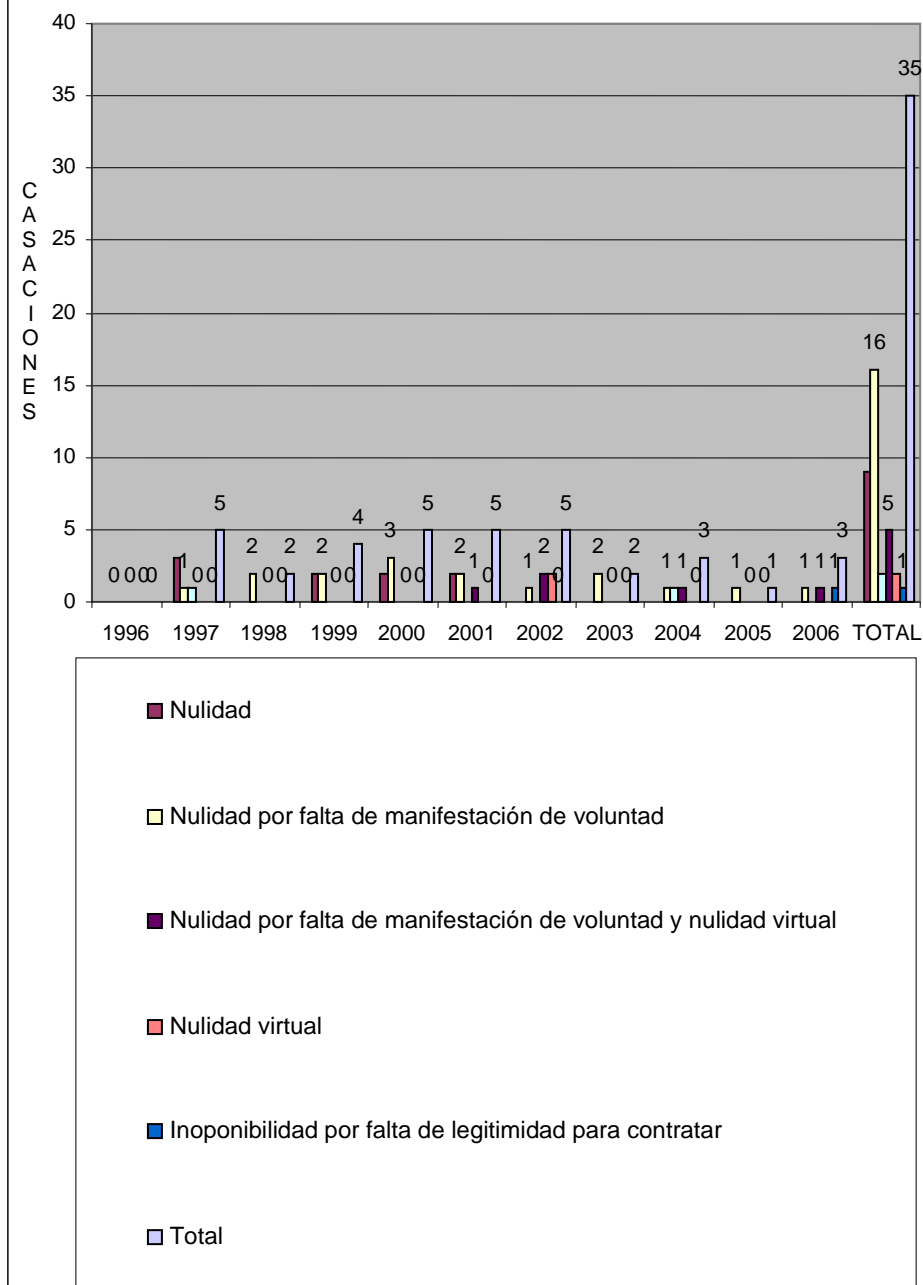
SANCIÓN APLICADA	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	TOTAL
Nulidad	0	3	0	2	2	2	0	0	0	0	0	9
Nulidad por falta de manifestación de voluntad	0	1	2	2	3	2	1	2	1	1	1	16
Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	2
Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual	0	0	0	0	0	1	2	0	1	0	1	5
Nulidad virtual	0	0	0	0	0	0	2	0	0	0	0	2
Inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1
TOTAL	0	5	2	4	5	5	5	2	3	1	3	35

Fuente: Diario Oficial El Peruano

Elaboración propia

Nota: No se hallaron datos del año 1996.

GRAFICA N° 6
CASACIONES EMITIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PERIODO 1996-2006



Mostramos por años las casaciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República correspondientes a la sanción legal aplicada al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales.

La mayor cantidad de sentencias se expidieron en los años 1997, 2000, 2001 y 2002, en los años siguientes el número de casaciones disminuyó.

Las casaciones por la causal de nulidad por falta de manifestación de voluntad se han emitido en todos los años y representan el mayor número de resoluciones respecto de las demás causales.

Notamos que la nulidad sin expresar causal fue el fundamento aplicado entre los años 1997 a 2001, el que se dejó de emplear en los años posteriores.

El acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales se sancionó con nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual en los años 2001, 2002, 2004 y 2006, más no en los años 2003 y 2005.

La causal de nulidad virtual solamente se aplicó en el año 2002.

La causal de nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley, bajo sanción de nulidad se consideró como sanción en los años 1997 y 2004.

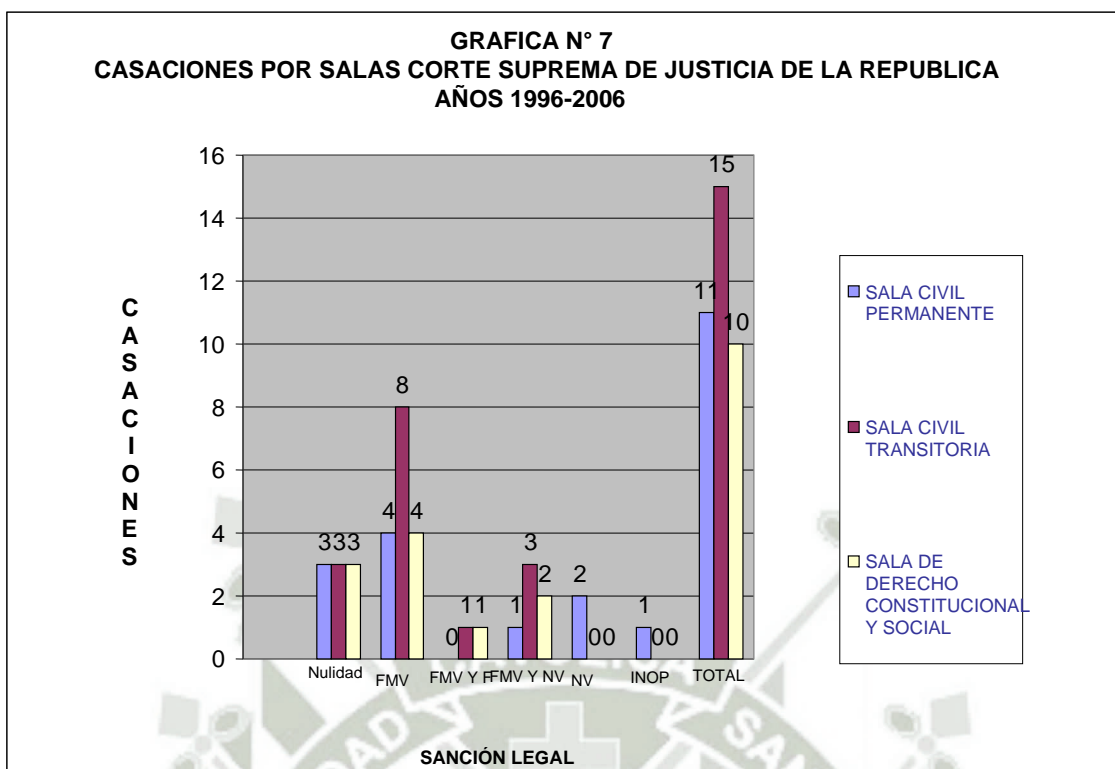
La inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar se empleó como causal sólo en el año 2006.

CUADRO N° 7
CASACIONES POR SALAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE
LA REPÚBLICA
AÑOS 1996-2006

SANCIÓN APLICADA	SALA CIVIL PERMANENTE	SALA CIVIL TRANSITORIA	SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL
Nulidad	3	3	3
Falta de manifestación de voluntad	4	8	4
Falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por la ley	0	1	1
Falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual	1	3	2
Nulidad virtual	2	0	0
Inoponibilidad	1	0	0
TOTAL	11	15	10

Fuente: Diario Oficial El Peruano

Elaboración propia



LEYENDA

FMV	: Nulidad por falta de manifestación de voluntad.
FMV Y F	: Nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad.
FMV Y NV	: Nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual
NV	: Nulidad virtual
INOP	: Inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar

El cuadro presenta las casaciones emitidas por la Sala Civil Permanente, la Sala Civil Transitoria y la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República relativas a la sanción legal del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales.

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República emitió 11 casaciones de las cuales 4 se pronuncian por la causal de falta de manifestación de voluntad como sanción legal aplicable.

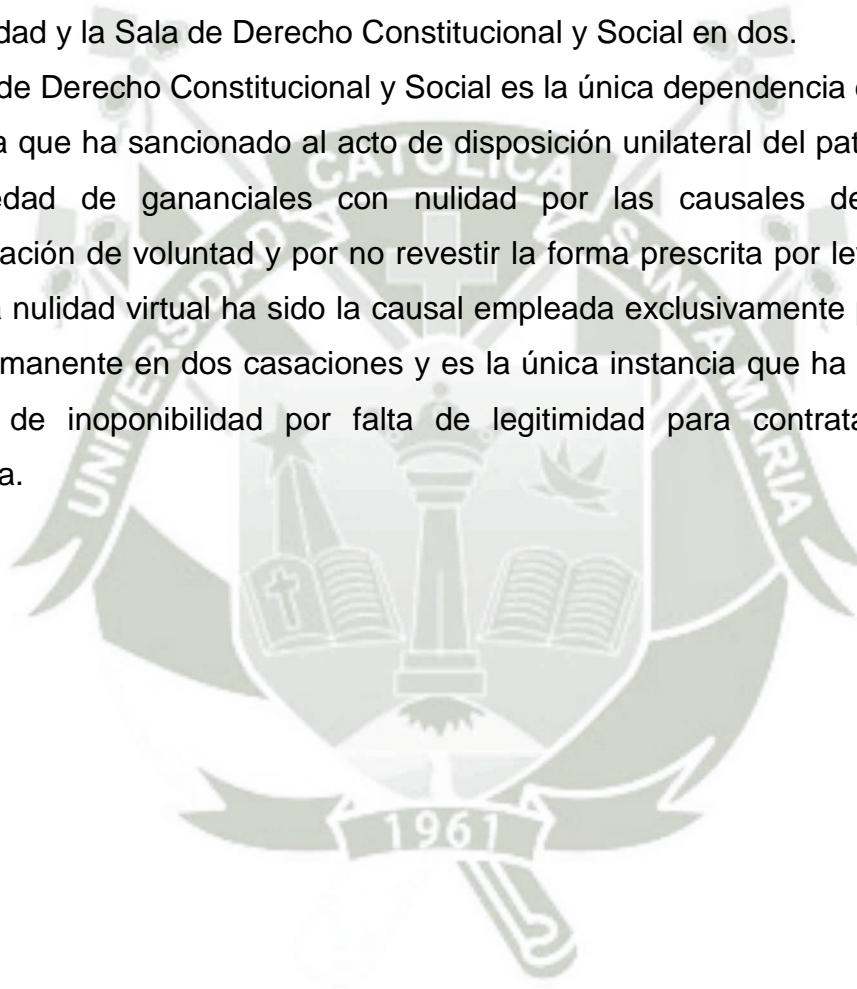
En la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República se expedieron 14 casaciones, por la causal de falta de manifestación de voluntad se emitieron 8 casaciones.

En la Sala de Derecho Constitucional y Social las sentencias por la causal de falta de manifestación de voluntad emitidas fueron 4 de un total de 10 casaciones.

La tres Salas emitieron 3 casaciones sancionando con nulidad el acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales pero no indicaron la causal aplicable.

La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema emitió 3 casaciones en las que aplica la nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual, mientras que la Sala Civil Permanente se pronunció en ese sentido sólo en una oportunidad y la Sala de Derecho Constitucional y Social en dos.

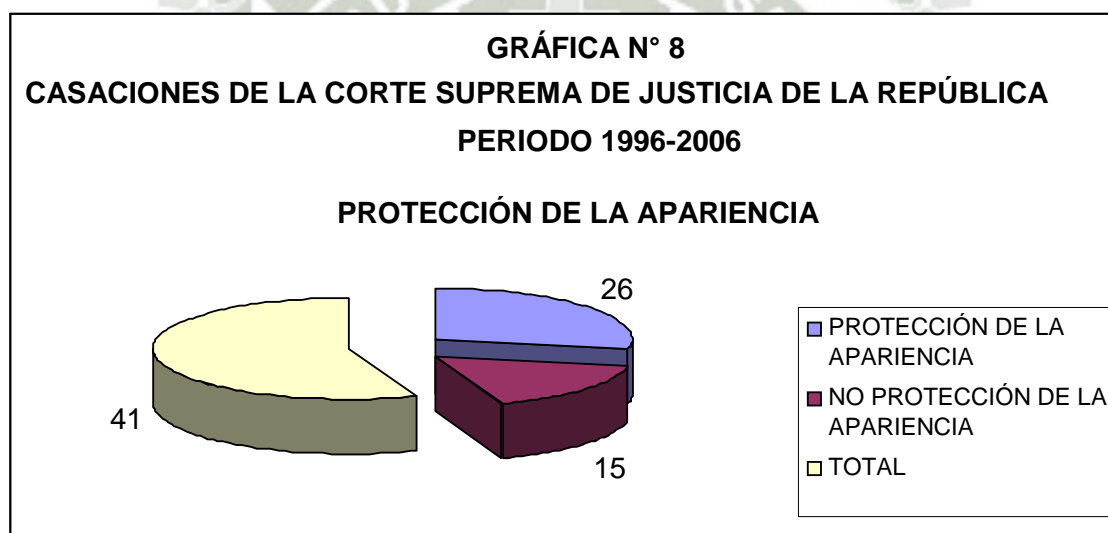
La Sala de Derecho Constitucional y Social es la única dependencia de la Corte Suprema que ha sancionado al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales con nulidad por las causales de falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley. De igual modo, la nulidad virtual ha sido la causal empleada exclusivamente por la Sala Civil Permanente en dos casaciones y es la única instancia que ha aplicado la sanción de inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar en una sentencia.



CUADRO N° 8
CASACIONES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PERIODO 1996-2006

PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA

PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA	NO PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA	TOTAL
26	15	41



En este cuadro se presentan las sentencias casatorias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República en el periodo 1996-2006 relativas a la protección de la apariencia. Del mismo se desprende que en 26 casaciones de un total de 41 la Corte Suprema de Justicia se pronunció por la protección del adquirente del bien que en la realidad extraregstral pertenece al patrimonio de la sociedad de gananciales, a quien considera tercero registral conforme al artículo 2014° del Código Civil y en contravención a este criterio establece la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio social en 15 resoluciones.

CAPÍTULO VI

ANÁLISIS DE LOS DATOS OBTENIDOS EN RELACIÓN A LOS OBJETIVOS

1. Naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales

Para el objetivo propuesto en el proyecto de investigación (Anexo N° 1) “Precisar y determinar la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales”, consideramos que la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales ha sido un tema muy debatido en la doctrina y respecto de ella se han planteado las siguientes posiciones: (i) Teoría de la comunidad considerada propiedad del marido, (ii) Teoría de la comunidad romana, copropiedad romana, comunidad por cuotas o indivisión de tipo romano, (iii) Teoría de la sociedad civil o del contrato, (iv) Teoría de la persona jurídica, (v) Teoría de la comunidad en mano común, comunidad germánica, patrimonio en mano común o *gesammte hand* y (vi) Teoría del patrimonio de afectación, patrimonio de destino o patrimonio autónomo desprovisto de personalidad.

Las cinco primeras teorías no pueden ser aceptadas para explicar la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales por los siguientes fundamentos:

- El patrimonio de la sociedad de gananciales no es administrado por el marido. Conforme a nuestro ordenamiento jurídico, la administración y disposición del patrimonio de la sociedad de gananciales corresponde a ambos cónyuges y cada cónyuge administra y dispone libremente de sus bienes propios.
- La sociedad de gananciales, no es una copropiedad, a diferencia de ésta en la sociedad de gananciales no existen cuotas sobre los bienes y derechos que componen el patrimonio social.
- Tampoco es una sociedad ya que no surge de un contrato sino por voluntad de la ley ante la falta de elección del régimen de separación de

patrimonios, no existen aportes y los gananciales se dividen a su término por mitades, su finalidad no es obtener utilidades y tanto su administración como la disolución es impuesta por la ley y no por la voluntad de los socios.

- No es una persona jurídica. Su patrimonio está colocado bajo una titularidad que no ostenta una personalidad jurídica distinta de la de cada uno de los cónyuges.

Por tanto, en la doctrina nacional la discusión sobre la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales se centra en las teorías de la comunidad germánica y la del patrimonio autónomo. Los autores que se pronuncian por la primera aceptan que la participación que le corresponde a cada uno de los cónyuges no es fija o determinada sino totalmente indeterminada y conjunta. Los que admiten la segunda sostienen que el patrimonio de la sociedad de gananciales es distinto del de sus miembros. Esta última postura también ha sido amparada por el Pleno Jurisdiccional Civil de 1997, el II Pleno Jurisdiccional de Familia de 1998 y por la Corte de Suprema de Justicia en la mayoría de las casaciones emitidas en el periodo 1998-2006, tal como se aprecia en los Cuadros N° 2 y 3.

Nosotros coincidimos con Barchi Velaochaga en que la teoría del patrimonio autónomo “no excluye la de la *gesammte hand* sino, más bien, la complementa”³⁰⁴. Consideramos que la sociedad de gananciales, en cuanto a patrimonio común o social, tiene la naturaleza de una comunidad germana (mano común), y a la vez constituye un patrimonio separado, distinto del patrimonio propio de los cónyuges (patrimonio autónomo), del que serían titulares ambos cónyuges sin tener alguno de ellos derecho actual a una cuota.

2. Sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales

³⁰⁴ BARCHI VELAOCCHAGA, Luciano. “Derecho Civil Patrimonial vs. Derecho de Familia. La disposición de un bien social por uno de los cónyuges sin la intervención del otro”. En Actualidad Jurídica. Tomo 90 Mayo. Lima, 2001, pág. 24.

Sobre el objetivo “Establecer, conocer y determinar cuál debería ser la sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales y porqué razones o fundamentos jurídicos” del proyecto de investigación (Anexo N° 1), consideramos que ante el silencio del artículo 315° del Código Civil la doctrina ha planteado diversas posturas con respecto a la sanción aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales: Plácido Vilcachaga, Arias-Schreiber, Belaúnde y Almeida Briceño se pronuncian por su invalidez. Por su parte Barchi, Morales Hervias y Canales Torres sostienen su ineficacia.

Para Plácido Vilcachagua y Arias-Schreiber el acto es nulo por falta de manifestación de voluntad, a pesar de ello afirman que la sanción aplicable debería ser la anulabilidad. Belaúnde considera que la causal de nulidad a invocar es la descrita por el artículo 219° inciso 4 del Código Civil (objeto física y jurídicamente imposible). Almeida Briceño es de la opinión que el acto jurídico es nulo por ser contrario a una norma imperativa (Art. 219° inciso 8) y Barchi plantea que es rescindible, como si se tratase de la venta de un bien ajeno (Art. 1539° del Código Civil).

Estos criterios presentan serios inconvenientes:

- La nulidad por falta de manifestación de voluntad no tiene sustento, cada uno de los cónyuges presenta una manifestación de voluntad propia siendo cualquiera de ellas suficiente como elemento esencial del acto jurídico.
- No se puede afirmar que el acto es nulo por contener objeto jurídicamente imposible, pues los bienes sociales están en el comercio de los hombres.
- El acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales no adolece de nulidad virtual. El artículo 219° inciso 8 que sanciona con nulidad a los actos contrarios a las leyes de orden público, aquellas que protegen el interés de la colectividad, no es aplicable al acto cometido en infracción del artículo 315° del Código Civil; ya que

esta norma sólo protege un interés individual, el de la sociedad de gananciales.

- La anulabilidad no es admisible como propuesta modificatoria del artículo 315° del Código Civil. El acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales no es anulable porque no encierra un vicio que afecte alguno de sus elementos.
- Finalmente, la compraventa de bien ajeno sancionada con rescisión, presenta una complicada configuración que no se ajusta al acto de disposición unilateral del patrimonio social.

Nosotros coincidimos con Morales Hervias en que el artículo 315° del Código Civil debe interpretarse bajo el concepto de legitimación, también denominado “legitimidad para contratar”, “facultad de disposición” o “poder de disposición”. Postura que también ha sido recogida por la Corte Suprema de Justicia de la República en una casación (Véase Cuadro N° 5).

A nuestro juicio: **El acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad es válido** porque reúne los elementos constitutivos de todo acto jurídico: manifestación de voluntad del cónyuge interviniente, agente capaz (cónyuge interviniente), objeto física y jurídicamente posible (bien social) y fin lícito (disposición o gravamen), no contraviene una norma de orden público y no adolece de algún defecto por el que la ley autoriza su invalidación.

Somos de la opinión que **el acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales es ineficaz**.

Tomando la definición dada por Betti, el constructor del concepto, entendemos que la legitimidad o poder de disposición es la competencia de una específica “posición del sujeto respecto a los intereses que se trata de regular”. La legitimación es la identificación o la coincidencia entre el sujeto del negocio (o el sujeto para el cual el negocio se ha realizado) y el sujeto de los intereses, en particular de las relaciones jurídicas sobre las cuales se basa el negocio, cuya falta, según la doctrina, torna al negocio en ineficaz.

El sujeto que tiene poder de disposición para celebrar un acto jurídico, es el titular de los intereses cuya reglamentación forma el contenido del negocio jurídico.

Por tanto, podemos afirmar que el poder de disposición es un requisito subjetivo de eficacia derivado de una titularidad jurídica, que se halla fuera de la estructura del acto; en consecuencia, su falta vicia el acto e imposibilita la producción de efectos.

Hemos establecido anteriormente que la sociedad de gananciales, en cuanto a patrimonio común o social, tiene la naturaleza de una comunidad germana (mano común) y a la vez constituye un patrimonio separado, distinto del patrimonio propio de los cónyuges (patrimonio autónomo) del que serían titulares ambos cónyuges sin tener alguno de ellos derecho actual a una cuota. Al ser los cónyuges los titulares del patrimonio de la sociedad de gananciales, el poder de disposición le corresponde a ambos. De tal manera que el acto de disposición unilateral del patrimonio social es ineficaz, porque el cónyuge individualmente considerado carecía de poder de disposición.

La ineficacia como consecuencia jurídica ante la falta de poder de disposición ha sido tomada en cuenta por nuestro Código Civil. La legitimidad se aplica a la representación, quien dispone, transfiere o grava un derecho a un tercero sin autorización del verdadero titular del derecho no tiene poder de disposición, pues no es titular de derechos y, por lo tanto, no puede transferirlos o gravarlos.

Como el acto jurídico ineficaz es inoponible frente a terceros. De haberse dispuesto unilateralmente de un bien del patrimonio social, el cónyuge no interviniente, en representación de la sociedad de gananciales, podría solicitar la inoponibilidad del acto de disposición, lo que tendría como consecuencia práctica que se declare que el acto en mención es ineficaz o se impida la aplicación de los efectos jurídicos. En otros términos, la acción de inoponibilidad otorgaría al cónyuge no interviniente la protección de declarar que los efectos del acto de disposición celebrado entre su consorte y el otro contratante no le afectan o que no se le aplican a su esfera jurídica.

Acumulativamente el cónyuge no interviniente podría demandar la reivindicación del bien al patrimonio de la sociedad de gananciales. También estaría facultado para ratificar el acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales de encontrarse conforme con él.

Esta solución no es ajena a la normativa extranjera pues está prevista en la ley aragonesa de régimen económico matrimonial y viudedad, Ley 2/2003 del 12 de febrero de 2003 y ofrece las siguientes ventajas frente a la nulidad: la nulidad puede ser alegada por todos aquellos que tengan interés de hacerlo y aun declararla el juez de oficio, cuando en realidad sólo cabe la alegación del vicio por el cónyuge no interviniente; (ii) a diferencia de la nulidad cuyo plazo prescriptivo es de diez años (Art. 2001 inciso 1 del Código Civil), la acción de inoponibilidad no prescribe. El inciso 4 del artículo 2001° del Código Civil establece el plazo para la acción revocatoria, pero es claro que es una norma imperativa y no cabe efectuar una interpretación extensiva a todas las acciones de ineficacia. Sin embargo, el ejercicio de la acción de inoponibilidad puede colisionar con los principios de la prescripción adquisitiva, pese a que no existe una ley expresa que regule el plazo de su prescripción. Así, si una persona casada vende manifestando ser soltera, el comprador adquirirá el dominio por la posesión continua por cinco años si tiene buena fe y por diez años si no la tiene. Para la prescripción corta, el requisito de buena fe consiste en la creencia que la persona de quien recibió la cosa era dueña y podía transmitir su dominio, lo cual implica que desconocía que la persona con la cual contrataba tenía el estado civil casado, supuesto en el cual se presumirá que el bien era social. Esta es una ventaja para el adquirente frente a la nulidad, pues si el acto jurídico es nulo no podría invocarse justo título y por lo tanto la única posibilidad de adquirir la propiedad del bien será por la prescripción larga, por último el acto jurídico nulo no puede convalidarse pero el acto de disposición ineficaz puede hacerse eficaz en virtud de la ratificación. El adquirente puede solicitar al cónyuge no interviniente que ratifique el acto de disposición unilateral del patrimonio social o este podrá hacerlo voluntariamente si está conforme con el mismo.

3. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República relativa al acto de disposición unilateral del patrimonio social.

Para el objetivo “Analizar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República relativa al acto de disposición unilateral del patrimonio social”, del proyecto de investigación (Anexo N° 1), La Corte Suprema de Justicia de la República señala que la intervención de ambos cónyuges es necesaria en los actos de disposición de bienes muebles, salvo cuando se trata de acciones de una sociedad anónima, en las que son de aplicación las reglas propias del Derecho Mercantil destinadas a facilitar el tráfico comercial y en el arrendamiento de un bien donde se fijará el domicilio conyugal por ser éste un acto de administración.

También determina que el artículo 315° del Código Civil comprende a los actos obligatorios y que el acto de disposición realizado en infracción de dicho artículo no se equipara a la venta de bien ajeno porque el vendedor no puede sustituir la expresión de voluntad del verdadero propietario.

La Corte Suprema lo ha asimilado a un supuesto de nulidad que sólo puede ser invocada por el cónyuge no interviniente en vía de acción en los actos de disposición arbitraria del patrimonio social o en los que existe un riesgo latente de disposición.

Como se aprecia en el Cuadro N° 4, de un total de 35 casaciones emitidas en el periodo en estudio, 18 corresponden a hipoteca y 17 a compraventa. En 34 casaciones se pronuncia por la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales (Cuadro N° 5).

En algunos casos la Corte Suprema ha adoptado una sola causal, nulidad por falta de manifestación de la voluntad y nulidad virtual; en otros casos más de una causal como son: nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual y nulidad por falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad (Cuadro N° 5).

En relación a la nulidad virtual la Corte postula que de no cumplirse con lo previsto en el primer párrafo del artículo 315° del Código Civil se infringiría una norma de orden público, resultando aplicable el artículo V del Título Preliminar del Código Civil y basa su pronunciamiento por la nulidad por las causales de

falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por la ley en que la intervención conjunta de los cónyuges es la forma de disponer de los bienes sociales.

La causal en la que más se funda la Corte (en especial la Sala Civil Transitoria) para declarar la nulidad es la falta de manifestación de voluntad (Cuadros N° 5, 6 y 7) en base a la siguiente subsunción del artículo 219° inciso 1) del Código Civil: La falta de intervención conjunta de ambos cónyuges en los actos de disposición, de los bienes que integran el patrimonio social equivale a la ausencia de manifestación de voluntad como elemento esencial de los actos jurídicos (Art. 140° del Código Civil).

Contradictoriamente la Corte admite que en determinados supuestos se pueda considerar la aceptación tácita del cónyuge no interviniente en los actos de disposición arbitrarios del patrimonio social. Asimismo, afirma que el contrato de compraventa celebrado por uno de los cónyuges se confirma con la suscripción por ambos de la escritura pública, a pesar que el acto jurídico nulo no es pasible de confirmación.

En una reciente casación del año 2006 la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema sanciona con inoponibilidad al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales (Cuadro N° 6) y admite que la presencia de ambos cónyuges en un acto de disposición o gravamen no supone un requisito de validez del acto jurídico, sino una adecuada legitimidad para contratar, la cual implica el poder de disposición que tiene el sujeto en relación a una determinada situación jurídica. Sin embargo, retorna al criterio de la nulidad en una sentencia posterior.

Si bien la Corte Suprema se pronuncia mayoritariamente por la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, cuando el adquirente denuncia la aplicación indebida de los Arts. 315° y 219° del Código Civil o inaplicación de los Arts. 2014°, 2012° y 2013° del Código Civil, la Corte Suprema opta por la protección de la apariencia generada por los actos de publicidad en 26 casaciones (Cuadro N° 8). Dándole un alcance distinto al artículo 2014° del Código Civil interpreta que la declaración de nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales no afecta el derecho del adquirente, excepto si el cónyuge no interviniente demuestra que tenía conocimiento del verdadero estado civil del transferente.

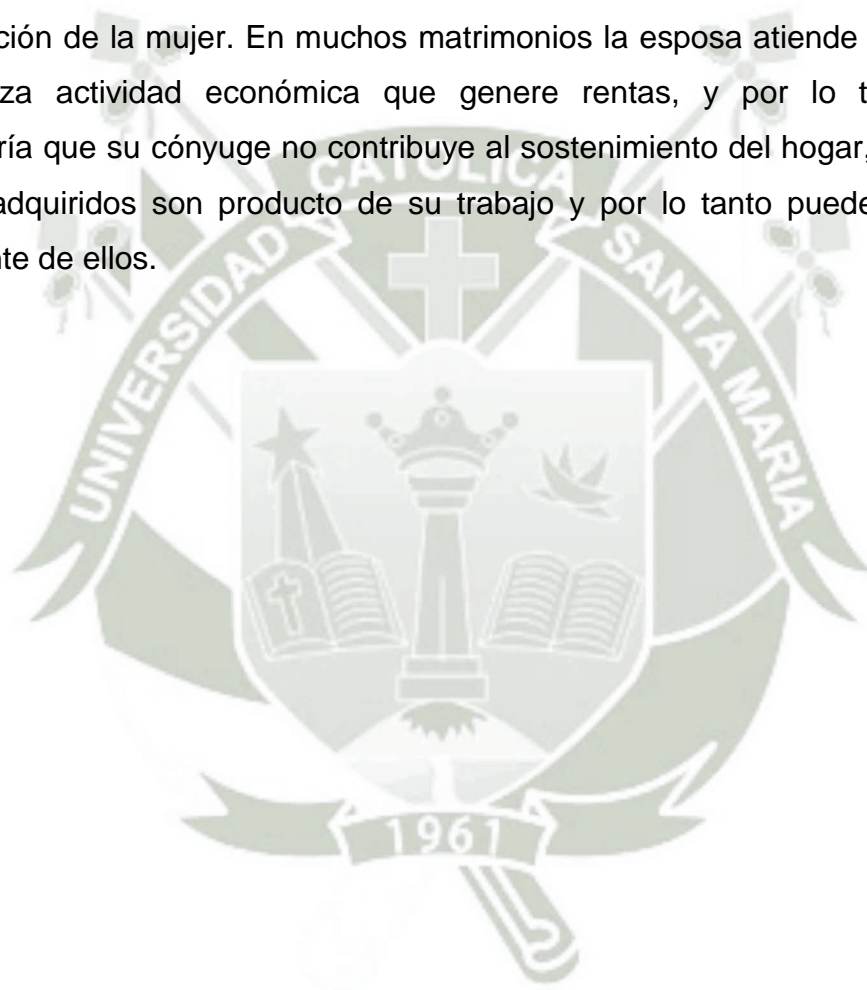
En virtud del principio de legitimación, establece que el cónyuge puede disponer unilateralmente del bien social si éste se encuentra inscrito a su nombre en la condición de soltero y el asiento registral no ha sido anulado ni rectificado. Asimismo, expresa que el conocimiento del hecho que el vendedor esté casado al momento de adquirir el bien no está protegido por el principio de publicidad, si no constaba en los registros públicos. Incluso en aplicación de los principios de fe pública registral, legitimación y publicidad ha llegado a afirmar que si el bien está inscrito únicamente a favor de uno de los cónyuges, se deja sin efecto la presunción iuris tantum por la cual los bienes obtenidos durante el matrimonio tienen la calidad de sociales, así como la necesaria intervención de los cónyuges para disponer de los bienes de la sociedad de gananciales.

En contravención al criterio de protección de la apariencia, en 15 sentencias (Cuadro N° 8) se manifiesta por la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales. Reconoce que el adquirente no es un tercero conforme al artículo 2014° del Código Civil y que su derecho se vería afectado de declararse la nulidad del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales. De igual manera, admite que el principio de fe pública registral es inaplicable si el cónyuge no interviniente acredita que el bien es social, pues la manifestación de voluntad única del interviniente no es suficiente para transferir bienes de la sociedad conyugal y en razón a que las normas de derecho común contenidas en los numerales 310° y 315° del Código Civil rigen por sobre toda norma de carácter registral. Su impertinencia deriva además de la imposibilidad de subsanar o convalidar un acto jurídico afectado por invalidez absoluta.

En ese sentido, señala que no es posible aplicar los artículos 2014°, 2016° y 2022° ni la garantía registral recogida en el artículo 3 inciso c) de la Ley 26366 para mantener la validez de la hipoteca o la inscripción de un acto jurídico declarado nulo, pues el acto de inscripción registral no subsana ni hace desaparecer los supuestos de nulidad en lo que se encuentra incurso el acto jurídico.

A nuestro parecer, es necesaria la realización de un pleno casatorio para determinar cuál es el criterio a seguir.

Es necesario señalar que del análisis de las casaciones se desprende que la gran mayoría de quienes interponen las acciones de nulidad de los actos de disposición unilateral del patrimonio social es la cónyuge quien no intervino en el acto, lo que indica que el cónyuge (marido) aprovechando que el bien se encuentra inscrito en los Registros Públicos a su nombre como si se tratara de un bien propio, siendo en realidad un bien de la sociedad de gananciales, dispone del mismo sin el conocimiento de su cónyuge. Este acto revelaría que en nuestra sociedad todavía existe la costumbre de que la administración y disposición de los bienes sociales debe ser ejercida por el varón sin intervención de la mujer. En muchos matrimonios la esposa atiende el hogar y no realiza actividad económica que genere rentas, y por lo tanto éste entendería que su cónyuge no contribuye al sostenimiento del hogar, y que los bienes adquiridos son producto de su trabajo y por lo tanto puede disponer libremente de ellos.



CONCLUSIONES

PRIMERA: El poder de disposición es un requisito subjetivo de eficacia derivado de una titularidad jurídica, que se halla fuera de la estructura del acto jurídico, su falta imposibilita la producción de los efectos y torna al acto en ineficaz.

Al ser los cónyuges los titulares del patrimonio de la sociedad de gananciales, el poder de disposición le corresponde a ambos. De tal manera que el acto de disposición unilateral del patrimonio social es ineficaz, porque el cónyuge individualmente considerado carecía de poder de disposición. Por lo tanto, la primera hipótesis formulada es confirmada.

SEGUNDA: Los Cuadros N° 5 y 6 confirman la segunda hipótesis formulada, puesto que de 35 casaciones emitidas en el periodo 1998-2006, 16 sancionan el acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales con nulidad por la causal de falta de manifestación de voluntad, lo cual representa el 46% del total de sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República con relación a la sanción aplicada al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales.

TERCERA: La Corte Suprema de Justicia de la República presenta cuatro criterios con respecto a la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales: La equipara a la copropiedad al mencionar que los cónyuges son copropietarios, niega que la sociedad de gananciales sea una copropiedad, afirma que su naturaleza es sui generis y señala mayoritariamente que es un patrimonio autónomo.

CUARTA: La Corte Suprema de Justicia de la República presenta pronunciamientos contradictorios respecto a la naturaleza propia o social de los bienes agrarios afectados por la reforma agraria, los bienes adquiridos por adjudicación, los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio

de uno de los cónyuges, las acciones y los bienes comprados a plazos antes del matrimonio cuyo precio es cancelado durante su vigencia.

QUINTA: La sanción legal aplicada mayoritariamente por la Corte Suprema de Justicia al acto de disposición practicado en infracción del primer párrafo del Art. 315° del Código Civil es la nulidad. En ese sentido se ha manifestado en 34 casaciones de un total de 35 emitidas en el periodo 1997-2006.

La causal de nulidad más empleada es la falta de manifestación de voluntad, a este criterio le siguen la nulidad por las causales de falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual, y en igual orden las causales de falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad y nulidad virtual.

En una sentencia la Corte sanciona al acto de disposición unilateral del patrimonio social con inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar.

SEXTA: La Corte Suprema de Justicia de la República ha adoptado diferentes criterios durante el periodo en estudio. La nulidad por la causal de falta de manifestación de voluntad es la postura que ha mantenido en todo el periodo. Sin embargo, conjuntamente con lo señalado anteriormente también han aplicado otros criterios en los periodos siguientes: Entre los años 1997 a 2001 se aplicó la nulidad sin expresar causal. En el 2001, 2002, 2004 y 2006 el acto de disposición unilateral de la sociedad de gananciales se sancionó con nulidad por falta de manifestación de voluntad y nulidad virtual. En los años 1997 y 2004 se aplicó la nulidad por las causales de falta de manifestación de voluntad y por no revestir la forma prescrita por ley. En el 2002 la Corte se pronunció por la nulidad virtual del acto de disposición y en el 2006 por la inoponibilidad por falta de legitimidad para contratar.

SEPTIMA.- El poder de disposición es un requisito subjetivo de eficacia derivado de una titularidad jurídica, que se halla fuera de la estructura del acto jurídico; por tanto, su falta imposibilita la producción de los efectos y torna al acto en ineficaz.

Al ser los cónyuges los titulares del patrimonio de la sociedad de gananciales, el poder de disposición le corresponde a ambos. De tal manera que el acto de

disposición unilateral del patrimonio social es ineficaz, porque el cónyuge individualmente considerado carece de poder de disposición.



RECOMENDACIONES

PRIMERA: Se establezca normativamente la ineficacia como sanción legal aplicable al acto de disposición efectuado en infracción del primer párrafo del artículo 315° del Código Civil, para lo cual presentamos el respectivo proyecto de ley.

SEGUNDA.- Proponemos que el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) cree una base de datos por persona, con un sistema de hoja única con lo cual los actos relativos al estado civil queden agrupados en virtud al sujeto titular de las situaciones jurídicas producidas. Base de datos única que se integrará con la información que las Oficinas Regionales del Registro y las Oficinas Registrales Consulares remiten a su Archivo Único Centralizado y otorgará publicidad formal.

TERCERA.- La Escuela de Postgrado de la Universidad, como proyección a la comunidad, promueva a través de los mecanismos que considere más adecuado la difusión de las normas que regulan los actos de disposición del patrimonio de la sociedad de gananciales y las consecuencias jurídicas del mismo.

PROYECTO DE LEY

Exposición de Motivos

La actual regulación de la disposición de los bienes sociales prevista en el artículo 315° del Código Civil no establece la sanción legal aplicable al acto de disposición del patrimonio de la sociedad de gananciales practicado en contravención de la regla de la intervención conyugal conjunta. Ello ha dado lugar a que la Corte Suprema de Justicia se pronuncie mayoritariamente por su nulidad, sanción legal que no le es aplicable por cuanto el acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad reúne los elementos constitutivos de todo acto jurídico (agente capaz, objeto física y jurídicamente posible y fin lícito). El acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales es ineficaz, por falta de poder de disposición del cónyuge que actuó en contravención a lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 315° del Código Civil.

El primer párrafo del artículo 315° del Código Civil señala: “Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro”.

La presente propuesta legislativa se formula a fin que se adicione en dicho párrafo, que el acto practicado contraviniendo la regla general de la intervención conyugal conjunta para la disposición de bienes sociales es ineficaz, y que el cónyuge puede demandar la inoponibilidad del acto con la finalidad que se declare su ineficacia, así como reivindicar el bien social o si estuviera conforme con dicho acto, ratificarlo observando la forma prescrita para su celebración, ratificación que tendrá efecto retroactivo.

Con esta propuesta se subsanaría la omisión en que incurre dicha norma estableciéndose como sanción legal aplicable la ineficacia del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, sanción legal que ofrece la ventaja de ratificar el acto de disposición si el cónyuge que no intervino se encontrara conforme con él, posibilidad negada en la nulidad.

Análisis Costo Beneficio

La vigencia del presente proyecto legislativo no irrogará gastos al erario nacional. Se trata de un proyecto de modificación de una norma del Código Civil que no tiene ninguna implicancia económica directa. Resulta beneficiosa por cuanto se logra una adecuada legislación nacional.

Fórmula Legal

Texto del Proyecto

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 315° DEL CÓDIGO CIVIL

Artículo 1°.- Modifíquese el artículo 315° del Código Civil en el siguiente sentido.

“Artículo 315°.- Disposición de los bienes sociales.

Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro.

El acto jurídico celebrado por uno de los cónyuges en contravención a lo previsto en el párrafo anterior es ineficaz con relación al cónyuge no interviniente. El cónyuge puede interponer demanda contra el adquirente a fin que se declare que el acto jurídico en que no ha sido parte le es inoponible, así como reivindicar el bien social. El acto jurídico puede ser ratificado por el cónyuge no interviniente observando la forma prescrita para su celebración. La ratificación tiene efecto retroactivo.

Lo dispuesto en el primer párrafo no rige para los actos de adquisición de bienes muebles, los cuales pueden ser efectuados por cualquiera de los cónyuges. Tampoco rige para los casos considerados en leyes especiales”.

BIBLIOGRAFÍA

1. ASOCIACIÓN NO HAY DERECHO. El Código Civil a través de la jurisprudencia casatoria. Tomo II. Ediciones legales. Lima, 2000.
2. ALBALADEJO, Manuel. Curso de Derecho Civil. Tomo IV. Derecho de Familia. 5^{ra} edición. Bosch. Barcelona, 1991.
3. ALMEIDA BRICEÑO, José. La desprotección del cónyuge y del tercero en la sociedad de gananciales. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2003.
4. ALZAMORA VALDEZ, Mario. Introducción a la Ciencia del Derecho. Eddili. 10ma edición.
5. ARATA SOLÍS, Moisés. Código Civil Comentado. Tomo V Derechos Reales. Gaceta Jurídica. Lima, 2003.
6. ARATA SOLÍS, Rómulo Moisés. Cuidado con lo que gasta su cónyuge. En: Diálogo con la Jurisprudencia N° 8 Año IV. Gaceta Jurídica. Lima, 1998.
7. ARIAS – SCHREIBER PEZET, Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Gaceta Jurídica Editores. Lima, 1997.
8. ARIAS-SCHREIBER, Max y ARIAS-SCHREIBER MONTERO, Ángela. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo IX. Derecho de Familia. Amparo Familiar, Gaceta Jurídica. 1^a edición. Lima, 2004.
9. AVENDAÑO VALDEZ, Jorge. Los bienes de la familia. La Familia en el Derecho Peruano. Libro Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez. PUCP. Lima, 1992.

10. BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia y Sucesiones. Colección textos jurídicos universitarios. Harla. México, 1990.
11. BARCHI VELAUCHAGA, Luciano. Disposición de un bien social por el cónyuge que aparece como titular en el registro de propiedad inmueble. En: Diálogo con la Jurisprudencia. Año II N° 3. Julio. Gaceta Jurídica. Lima, 1996.
12. BARCHI VELAUCHAGA, Luciano. Derecho Civil Patrimonial vs. Derecho de Familia. La disposición de un bien social por uno de los cónyuges sin la intervención del otro. En: Actualidad Jurídica. Tomo 90 Mayo. Lima, 2001.
13. BASTIAN, Daniel. Essai d'une théorie générale de l'inopposabilité. Recueil Sirey. Paris, 1929.
14. BEAUMONT CALLIRGOS, Ricardo y CASTELLARES AGUILAR, Rolando. Comentarios a la Nueva Ley de Títulos Valores. Gaceta Jurídica. 1ª edición. Lima, 2000.
15. BELAUNDE MOREYRA, Martín. ¿Nulidad o resolución de compraventa de un bien social? De cómo una transacción simple terminó en un enredo jurídico. En: Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica. N° 13. Año 5. Octubre. Lima, 1999, págs. 20-21.
16. BELLUSCIO, Augusto César. Manual de derecho de familia. Tomo 2. 8ª edición actualizada y ampliada. Astrea. Buenos Aires, 2006.
17. BELLUSCIO, Augusto C. – Zannoni, Eduardo A. Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado. Tomo 6. Buenos Aires, Astrea, 1986.

18. BELLUSCIO, Augusto C. El régimen matrimonial de bienes en la reforma del Código Civil. La Ley. Buenos Aires.
19. BETTI, Emilio. Teoria generale del negozio giuridico. Prima ristampa corretta della II edizione a cura di Giuliano Crifò, Edizioni Scientifiche Italiane. Nápoles. 2002.
20. BIANCA, Massimo. Diritto Civile. Dott. A. Vol. III. Giuffrè Editore. Milano, 1984.
21. BIANCA, Cesare Massimo. Diritto Civile. Tomo VI: La Proprietá, Giuffrè Editore. Milán, 1998.
22. BIANCA, Massimo. Diritto Civile. Tomo III. El Contratto. Giuffrè. Milán, 1998.
23. BIANCA, Massimo, PATTI, Guido y PATTI, Salvatore. Lessico di diritto civile, Lessici di diritto. Terza edizione, Giuffrè Editore. Milán, 2001.
24. BORDA, Guillermo. Tratado de Derecho Civil. Familia I. 7^{ma} Edición Actualizada. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1984.
25. BORDA, Guillermo. Manual de Derecho Civil. Parte general. 13^a edición. Perrot. Buenos Aires, 1986, pág. 44.
26. BOSSERT, Gustavo y Eduardo ZANNONI. Manual de Derecho de Familia. 4^{ta} edición actualizada y ampliada. Astrea. Buenos Aires, 1996, XL-621.
27. BURDESE, Alberto, Manuale di diritto privato romano, Ristampa della quarta edizione. Utet, 1997.
28. BURGOA, Ignacio. El juicio de amparo. 29^a edición. México, 1992.

29. CAFFERATA, José I. Administración y disposición de bienes en la sociedad conyugal, separata de la Revista Notarial del Colegio de Escribanos de Córdoba. Córdoba, 1972.
30. CANALES TORRES, Claudia. El artículo 315 del Código Civil: Nulidad vs. ineficacia a propósito de los actos de disposición de bienes sociales por uno de los cónyuges. En: Diálogo con la Jurisprudencia N° 103. Año 12. Abril. Gaceta Jurídica, 2007.
31. CARNELUTTI, Francesco. Teoria generale del diritto. Ristampa della terza edizione emendata e ampliata di 1951. Scuola di specializzazione in diritto civile dell'Università di Camerino a cura di specializzazione in diritto civile dell' Università di Camerino a cura di Pietro Perlingieri. Edizioni Scientifiche Italiane. Nápoles, 1998.
32. CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho civil español, común y foral. 12ª edición, t. I, vol. I. Madrid.
33. CASTILLO FREYRE, Mario. Tratado de la Venta. Vol. XVIII. Tomo III. Biblioteca para leer el Código Civil. PUCP. Lima, 2000.
34. CASTRO PÉREZ-TREVIÑO, Olga María y otro. El derecho de propiedad durante el matrimonio y la copropiedad. En: Derecho y Sociedad. Año XIV. N° 20. 2003.
35. CICHERO, Néstor. El asentimiento del cónyuge en la venta de inmuebles gananciales. ED, 63-471.
36. COMPORTI, Marco. Il possesso, en AA.VV. Istituzioni di diritto privato. A cura di Mario Bessone. Terza edizione. Giappichelli Editore. Turín, 1996.
37. CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. Derecho Familiar Peruano. 10^{ma} edición. Gaceta Jurídica Editores. Lima, 1999.

38. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El contrato en general. Comentarios a la sección primera del Libro VIII del Código Civil. 1ª parte. Tomo III. 2ª edición. Pontifica Universidad Católica del Perú. Lima, 1993.
39. DI MAJO, Adolfo. Voz Legitimazione negli atti giuridici. En : Enciclopedia del Diritto. Tomo XXIV. Giuffrè. Varese, 1967.
40. DIEZ-PICASO, Luis. Estudios sobre la jurisprudencia civil. 2ª edición. Vol I. Tomo I. Madrid, 1979.
41. DIEZ PICAZO, Luis y Antonio Gullón. Sistema de Derecho Civil. Vol. IV. Derecho de Familia. Derecho de Sucesiones. 7ª edición. Tecnos. Madrid, 1998.
42. DIEZ-PICAZO, Luis y Antonio Gullón. Sistema de Derecho Civil. Vol. II. Derecho de Familia y Derecho de Sucesiones. 8ª edición 3ª reimpresión. Tecnos, 2003.
43. ECHECOPAR GARCÍA, Luis. Régimen legal de bienes en el matrimonio. s/ed. Lima, 1952.
44. ELGUERA QUINTANILLA, Karla. ¿Cuándo es válida la contratación entre cónyuges?. En: Actualidad Jurídica. Tomo 143. Octubre. Gaceta Jurídica. Lima, 2005.
45. ENNECCERUS, Ludwig. Derecho Civil (Parte General). Décimo tercera revisión por Hans Carl Nipperdey. Traducción de la 39ª edición alemana por Blas Pérez Gonzáles y José Alguer. Volumen segundo. Bosch. Barcelona, 1935.
46. ESCOBAR ROZAS, Freddy. Causales de nulidad absoluta. Código Civil Comentado. Tomo I. Título Preliminar, Derecho de las Personas y Acto Jurídico. 1ª edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 924.

47. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil peruano de 1984. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial. Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2003.
48. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Acto jurídico negocial. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial. Primera Edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2008.
49. FALZEA, Angelo. Voci di teoría generale del diritto. Terza edizione accresciuta. Giuffrè. Milán, 1985.
50. FANZOLATO, Eduardo. El asentimiento conyugal. Castillo Hnos. Córdoba, 1986.
51. FASSI, Santiago. Regímenes. En: Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires, vol. 12 en Estudios de Derecho de Familia. N° 2.
52. FASSI, Santiago C. De los actos de disposición realizados por el marido en fraude de su mujer. Naturaleza jurídica de la sociedad. LL: 27-109.
53. FLUME, Wermer. El negocio jurídico. Traducción de José María Miquel Gonzáles y Esther Gómez Calle. 4^{ta} edición, no modificada. Fundación Cultural del Notariado. Madrid, 1998.
54. GALVÃO TELLES. Inocencio. Manual dos contratos em general. Refundido e actualizado. 4^a Edição. Coimbra Editora, 2002.
55. GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. 40^a edición. México, 1989.

56. GONZALES BARRÓN, Gunther. Introducción al Derecho Registral y Notarial. Segunda edición. Jurista Editores. Lima, 2008.
57. GONZALES LOLI, Jorge. Comentarios al nuevo Reglamento General de los Registros Públicos. Gaceta Jurídica. Lima, 2002.
58. GUASTAVINO, Elías. Modificación al régimen jurídico conyugal, separata de la Revista del Notariado (Buenos Aires, 1968), XII y Naturaleza del requisito del asentimiento conyugal del artículo 1277 del Código Civil, en La Ley 153.
59. GUEVARA MANRIQUE, Rubén. Derecho Registral. Tercera Edición, Editora y Distribuidora Huallaga E.I.R.Ltda. Lima, 1988.
60. GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter. Contratación entre cónyuges. Código Civil Comentado. Tomo II Derecho de Familia. Gaceta Jurídica. Lima, 2003.
61. JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana. Bienes que integran la sociedad de gananciales. Código Civil Comentado. 1ª edición. Tomo II. Derecho de Familia (Primera Parte). Gaceta Jurídica. Lima, 2003.
62. JOSSERAND, Louis. Derecho civil, T. III. Vol. I. ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1951.
63. LAGOMARSINO, Carlos. Enciclopedia de Derecho de Familia. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1994.
64. LARENZ, Karl. Derecho civil, Parte general. Traducción y notas de Miguel Izquierdo y Macías-Picavez. De la Tercera edición original alemana de 1975, Editorial Revista de Derecho Privado. Editoriales de Derecho Reunidas. Madrid, 1978.

65. LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo. Reforma del título preliminar del Código Civil. En Reforma del Código Civil peruano. Doctrina y propuestas. INDEJ y Gaceta Jurídica. Lima, 1988.
66. LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo. El negocio jurídico. 2ª edición. Grijley. Lima, 1994.
67. LONARDO, Loris. Odine pubblico e illiceita del contratto. ESI. Nápoles, 1993.
68. LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. Teoría de los contratos. Parte especial. Tomo I. Buenos Aires, 1976.
69. LUCAR, Milagritos. Los bienes propios y la causa de adquisición en la sociedad de gananciales. En: Diálogo con la Jurisprudencia, N° 6, año III, 1997.
70. LLAMBÍAS, Jorge J. Efectos de la nulidad y de la anulabilidad de los actos jurídicos.
71. MAZZINGHI, Jorge Adolfo. Derecho de Familia. Tomo II Buenos Aires, 1972.
72. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Estudios sobre la sociedad conyugal. Ed. Rubinzal y Culzoni S.C.C. Santa Fe, 1981.
73. MENEZES CORDEIRO, António. Tratado de direito civil português. I Parte General. Tomo IV. Exercício jurídico. Libreria Almedina. Coimbra, 2005.
74. MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo I. Traducción de Santiago Sentis Melendo. EJEA. Buenos Aires, 1979.

75. MODUGNO, Franco. Apuunti pe una teoria generale del diritto, La teoria del diritto oggettivo. Terza edizione, Con il contributo di Alfonso Celotto, Rosalia D'Alessio e Marco Ruotolo, Giappichelli. Turín, 2000.
76. MORALES HERVIAS, Rómulo. Validez y eficacia de los actos de disposición y de gravamen en la sociedad de gananciales. El concepto oculto en el artículo 315 del Código Civil. En: Revista Jurídica del Perú. Año LV N° 64 Setiembre/Octubre. Normas Legales. Lima, 2005.
77. MORALES HERVIAS, Rómulo. Validez y eficacia de los actos de disposición y de gravamen en la sociedad de gananciales. El concepto oculto en el artículo 315 del Código Civil. Disponible en Internet: <<http://www.aedp.com.pe>>.
78. MORALES HERVIAS, Rómulo. Legitimidad para contratar. La protección de la sociedad de gananciales vs. la publicidad registral. En: Actualidad Jurídica. Tomo 159. Febrero. Gaceta Jurídica. Lima, 2007.
79. MORELLO, Augusto M. Ineficacia o nulidad del negocio jurídico a consecuencia de su inoponibilidad al condómino que no participó en la venta. JA, 5-1970-61, secc. provincial.
80. MOREYRA GARCÍA SAYÁN, Francisco. El acto jurídico según el Código Civil peruano. Curso teórico, histórico y comparativo. 1ª edición. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2005.
81. NÚÑEZ LAGOS, Rafael. El Registro de la Propiedad Español. En: V.V.AA: Ponencias al I Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino. Buenos Aires, 1948.
82. PAIS DE VASCONCELOS, Pedro. Teoria geral do direito civil. 3ª Edição. Edições Almedia. Coimbra, 2005.

83. PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. Derecho de Familia en el Código Civil. 3ª edición. Editorial Idemsa. Lima, 2002.
84. PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Los regímenes patrimoniales del matrimonio. 1ª Edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2002.
85. PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex F. La administración unilateral transferida de los bienes sociales por el abandono del domicilio conyugal. En: Actualidad Jurídica. Tomo 142. Setiembre. Gaceta Jurídica. Lima, 2005.
86. PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Los regímenes patrimoniales del matrimonio y de las uniones de hecho en la doctrina y en la jurisprudencia. Gaceta Jurídica. 1ª edición. Lima, 2002.
87. PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. F. Efectos patrimoniales del matrimonio. En: Scribas Revista de Derecho. INDEJ. Arequipa, 1997.
88. PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. F. Manual de Derecho de Familia. Gaceta Jurídica. Lima, 2001.
89. PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Código Civil Comentado. Tomo II. Gaceta Jurídica. Lima, 2003.
90. Pleno Jurisdiccional Civil 1997. Acuerdo N°1. Tema: Embargabilidad de los derechos y acciones de uno de los cónyuges.
www.pj.gob.pe/cij/cuadernos_inv_juris.htm.
91. PODER JUDICIAL. Conclusiones de los Plenos Jurisdiccionales de 1998. Acuerdo N° 7.
92. PULERO, Héctor R. Sociedad conyugal. Depalma. Buenos Aires, 1976.

93. PRIORI POSADA, Giovanni. Representación entre cónyuges. Código Civil comentado. Tomo I. Título preliminar, derecho de las personas y acto jurídico. 1ª edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2003.
94. QUINTEROS, Federico D. La forma de la renuncia a la herencia, JA, 1959-V-79, secc. doctrina.
95. QUISPE SALSAVILCA, David. Código Civil Comentado. Gaceta Jurídica. Lima, 2003.
96. RAMÍREZ JIMÉNEZ, Nelson. La venta de bien ajeno. El caso de la sociedad de gananciales. En: El Peruano- sección derecho. Edición del 19 de mayo de 1993.
97. RESCIGNO, Pietro. Voz Legittimazione (Diritto sostanziale). En Novissimo Digesto Italiano. Tomo IX. Utet. Turín, 1982.
98. REVOREDO DE DEBAKEY, Delia. Exposición de Motivos y Comentarios. Código Civil. Tomo IV. Lima, 1985, pág. 330.
99. RIPERT, Georges - BOULANGER, Jean. Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol, Tomo IX, La Ley, Buenos Aires.
100. RISOLÍA, Marco A., Sobre la función notarial y los efectos del artículo 1277 del Código Civil, LL, 1977-D-408.
101. RONQUILLO PASUCAL, Jimmy J. Lesión de crédito por terceros y conflicto entre derechos reales que recaen sobre un mismo bien inmueble inscrito. Actualidad Jurídica. Tomo 189. Agosto. Gaceta Jurídica. Lima, 2009.
102. RUBIO CORREA, Marcial. Anulabilidad la invalidez del acto jurídico. Cuarta edición. Biblioteca para leer el Código Civil. Vol. IX. Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1995.

103. RUBIO CORREA, Marcial. Título Preliminar. Biblioteca para leer el Código Civil. Vol. III. Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1996.
104. SEGOVIA, Lisandro. El Código Civil de la República Argentina con su explicación y crítica bajo la forma de notas. Tomo II. Buenos Aires, Coni, 1881, N° 4.
105. SOLARI E., Néstor. Consecuencias por la falta de asentimiento Conyugal (Artículo 1277 del Código Civil). En: La Ley. Año LXIX. N° 9. Buenos Aires, 10 de Mayo de 2005.
106. SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Derecho de Familia. Editorial Nacimiento. Santiago de Chile, 1946.
107. SPOTA, Alberto. Tratado de Derecho Civil Tomo II. Vol. III. Derecho de Familia. Buenos Aires. Depalma, 1990.
108. SPOTA, Alberto G. Tratado de Derecho Civil Tomo II. Vol. III. Derecho de Familia. Depalma. Buenos Aires, 1988.
109. SUÁREZ FRANCO, Roberto. Derecho de Familia. Tomo I. Octava edición. Temis. Bogotá, 2001.
110. TALAMANCA, Mario. Instituzioni di Diritto Romano. Giuffrè. Milán, 1990.
111. TARELLO, Giovanni. Línterpretazione Della legge. Giuffrè. Milán, 1980.
112. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. Acto jurídico, negocio jurídico y contrato. Primera edición. Editorial Grijley. Lima, 2002.

113. TOBÍAS, José W. La inhabilitación en el derecho civil argentino. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1978.
114. TORREBLANCA GONZALES, Giancarlo. Soy su esposa pero no sé nada la disposición de un bien social sin la intervención de uno de los cónyuges. En: Actualidad Jurídica Tomo 135 Febrero 2005. Gaceta Jurídica. Lima, 2005.
115. TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. Acto Jurídico. Editorial San Marcos. Lima, 1998.
116. TRABUCCHI, Alberto. Istituzioni di diritto civile. Quarentesima prima edizione. Dirigido por Giuseppe Trabucchi. Cedam. Padua, 2004.
117. TRUJILLO, Juan Carlos. Asentimiento Conyugal. En: LAGOMARSINO, Carlos. Enciclopedia de Derecho de Familia. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1994.
118. VALENCIA ZEA, Arturo y Álvaro ORTIZ. Derecho Civil. Tomo V. Derecho de Familia. 4^{ta} Edición. Astrea. Buenos Aires, 1996.
119. VALLER DE GOYTIZOLO, Juan. La seguridad jurídica en los negocios dispositivos de bienes inmuebles. En: Revista de Derecho Notarial. Madrid, 1980.
120. VALVERDE Emilio. El Derecho de Familia en el Código Civil Peruano. Tomo I. Imprenta del Ministerio de Guerra. Lima, 1942.
121. VARGAS-MACHUCA JIMÉNEZ, Roxana. Bienes que integran la sociedad de gananciales. Código Civil Comentado. Tomo II Derecho de Familia (1^a parte). 1^a edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2003.

122. VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique. Reformas al Libro III: Derecho de Familia. En: Propuestas de reforma al Código Civil. Separata Especial del diario oficial El Peruano, 11 de abril de 2006.
123. VAZ FERREIRA, Eduardo. Tratado de la sociedad conyugal. Tomo II. 3ª edición. Astrea. Buenos Aires, 1979.
124. VENINI, Juan C. Falta de asentimiento conyugal. Efectos, JA, 1978-I-718.
125. VIDAL RAMÍREZ, Fernando. El acto jurídico. Gaceta Jurídica. Lima, 1990.
126. VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Orden público y nulidad virtual del acto jurídico. En Tratado de Derecho Civil. Título Preliminar. Universidad Católica de Lima. Lima, 1990.
127. VIDAL TAQUINI, Carlos. Régimen de bienes en el matrimonio con las modificaciones de las leyes 23.264 y 23.515. 3ª edición actualizada y ampliada. 6ª reimpresión. Astrea. Buenos Aires, 2005.
128. ZANNONI, Eduardo A. Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos. 3ª reimpresión. Editorial Astrea. Buenos Aires, 2004.
129. ZATTI, Paolo. I fatti e gli atti giuridici en Lineamenti di diritto privato.
130. ZATTI, Paolo. I fatti e gli atti giuridici en Linguaggio e regole del diritto privato. Nuovo manuale per i corsi universitari.

ÍNDICE DE CASACIONES

1. CAS. N° 04-95 ICA del 08 de julio de 1996, publicada en la SJEP el 25 de octubre de 1996.
2. CAS. N° 100-95 LIMA del 02 de agosto de 1996, publicada en la SJEP el 10 de noviembre de 1996
3. CAS. N° 106-95 UCAYALI del 12 de diciembre de 1995, publicada en la SCEP el 27 de febrero de 1996.
4. CAS. N° 941-95 LA LIBERTAD del 14 de octubre de 1997, publicada en la SCEP el 12 de marzo de 1997.
5. CAS. N° 220-96 JUNÍN del 26 de mayo de 1997, publicada en la SCEP el 04 de diciembre de 1997.
6. CAS. N° 238-96 TACNA del 2 de junio de 1997 publicada en la SCEP el 2 de diciembre de 1997.
7. CAS. N° 762-96 LA LIBERTAD del 03 de noviembre de 1977, publicada en la SCEP el 31 de diciembre de 1998.
8. CAS. N° 838-96 LIMA del 05 de noviembre de 1997, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 1998.
9. CAS. N° 1021-96 HUAURA del 25 de noviembre de 1997 publicada en la SCEP el 11 de mayo de 1998. En: Diálogo con la Jurisprudencia. Año 8 N° 44. Mayo. Gaceta Jurídica. Lima, 2002.

10. CAS. N° 1245-96 LIMA del 30 de diciembre de 1997, publicada en la SCEP el 11 de mayo de 1998.
11. CAS. N° 1316-96 LIMA del 04 de julio de 2000, publicada en la SCEP el 17 de setiembre de 2000.
12. CAS. N° 1433-96 LA LIBERTAD del 28 de noviembre de 1997, publicada en la SCEP el 04 de mayo de 1998.
13. CAS. N° 1715-96 PIURA del 11 de mayo de 1998, publicada en la SCEP el 08 de junio de 1998.
14. CAS. N° 1783-96 LIMA del 18 de mayo de 1998, publicada en la SCEP el 05 de julio de 1998.
15. CAS. N° 2446-96 del 14 de abril de 1999. En: Diálogo con la Jurisprudencia N° 10, pág. 299.
16. CAS. N° 62-T-97 HUAURA del 23 de setiembre de 1997, publicada en la SCEP el 27 de febrero de 1998.
17. CAS. N° 265-T-97 LA LIBERTAD del 21 de noviembre de 1997, publicada en la SCEP el 03 de abril de 1998.
18. CAS. N° 345-97 HUAURA del 23 de abril de 1998, publicada en la SCEP el 19 de octubre de 1998.
19. CAS. N° 398-97 CHINCHA del 08 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 11 de marzo de 1999.
20. CAS. N° 560-97 ANCASH del 26 de febrero de 1998, publicada en la SCEP el 06 de agosto de 1998.

21. CAS. N° 691-97 LIMA del 15 de octubre de 1998 publicada en la SCEP el 15 de octubre de 1998.
22. CAS. N° 837-97 LAMBAYEQUE del 05 de noviembre de 1998. En: El Código Civil a través de la Jurisprudencia. Tomo II, págs. 260-261.
23. CAS. N° 1071-97 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 01 de setiembre de 2000.
24. CAS. N° 1617-97 LAMBAYEQUE del 29 de octubre de 1998, publicada en la SCEP el 10 de diciembre de 1998.
25. CAS. N° 2021-97 LIMA del 12 de octubre de 1998, publicada en la SCEP el 05 de diciembre de 1998.
26. CAS. N° 2192-97 CHIMBOTE del 05 de junio de 1998, publicada en la SCEP el 06 de agosto de 1998.
27. CAS. N° 2273-97 LAMBAYEQUE del 4 de noviembre de 1998 publicada en la SCEP el 9 de diciembre de 1998.
28. CAS. N° 3375-97 del 19 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 14 de abril de 2000.
29. CAS. N° 102-98 PUNO del 17 de junio de 1998, publicada en la SCEP el 06 de agosto de 1998.
30. CAS. N° 222-98 CAJAMARCA del 26 de marzo de 1999, publicada en la SCEP el 04 de junio de 1999.
31. CAS. N° 818-98 CUSCO del 10 de agosto de 1998, publicada en la SCEP el 16 de octubre de 1998.

32. CAS. N° 928-98 LAMBAYEQUE del 17 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 18 de marzo de 1999.
33. CAS. N° 1034-98 CAJAMARCA del 07 de abril de 1999, publicada en la SCEP el 29 de agosto de 1999.
34. CAS. N° 1167-98 LAMBAYEQUE del 16 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 12 de febrero de 1999.
35. CAS. N° 1172-98 APURÍMAC del 28 de enero de 1999, publicada en la SCEP el 16 de abril de 1999.
36. CAS. N° 1304-98 LAMBAYEQUE, publicada en la SCEP el 27 de marzo de 2000.
37. CAS. N° 1337-98 LAMBAYEQUE del 02 de diciembre de 1998, publicada en la SCEP el 08 de enero de 1999.
38. CAS. N° 1709-98. En: Código Civil comentado Tomo II, págs. 379-378. El Código Civil a través de la jurisprudencia casatoria.
39. CAS. N° 1895-98 CAJAMARCA del 06 de mayo de 1999 publicada en la SCEP el 22 de julio de 1999.
40. CAS. N° 2150-98 LIMA del 20 de enero de 1999, publicada en la SCEP el 19 de marzo de 1999.
41. CAS. N° 2156-98 del 14 de abril de 1999. En: Diálogo con la Jurisprudencia Año 8 N° 44. Mayo. Gaceta Jurídica. Lima, 2002 y en Asociación no hay derecho, el Código Civil a través de la jurisprudencia casatoria. Tomo II. Ediciones legales. Lima, 2000.
42. CAS. N° 2299-98 LAMBAYEQUE del 05 de mayo de 1999 publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999.

43. CAS. N° 2356-98 LIMA del 13 de agosto de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999.
44. CAS. N° 2499-98 LIMA del 03 de marzo de 1999, publicada en la SCEP el 12 de abril de 1999.
45. CAS. N° 2516-98 del 14 de abril de 1999. Asociación no hay derecho, el Código Civil a través de la jurisprudencia casatoria. Tomo II. Ediciones legales. Lima, 2000.
46. CAS. N° 2556-98 LAMBAYEQUE del 16 de abril de 1999, publicada en la SCEP el 03 de setiembre de 1999.
47. CAS. N° 2792-98 LIMA del 01 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 14 de setiembre de 1999.
48. CAS. N° 2942-98 PUNO del 03 de setiembre de 1999 publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999.
49. CAS. N° 2945-98 LIMA del 05 de mayo de 1999, publicada en la SCEP el 17 de agosto de 1999.
50. CAS. N° 3053-98 CALLAO del 19 de mayo de 1998, publicada en la SCEP el 18 de agosto de 1999.
51. CAS. N° 3109-98 CUSCO-MADRE DE DIOS del 28 de mayo de 1999 publicada en la CEP el 27 de setiembre de 1999.
52. CAS. N° 3186-98 LA LIBERTAD del 9 de junio de 1999 publicada en la SCEP el 21 de setiembre de 1999.

53. CAS. N° 3312-98 TACNA del 08 de junio de 1999. En: www.jurisprudenciacivil.com/resolu/3312-98.html (Acceso el día 11 de junio de 2005).
54. CAS. N° 05-99 HUÁNUCO del 24 de junio de 1999 publicada en la SCEP el 28 de setiembre de 1999.
55. CAS. N° 291-99 HUAURA del 30 de junio de 1999, publicada en la SCEP el 01 de setiembre de 1999.
56. CAS. N° 415-99 LIMA del 12 de julio de 1998, publicada en la SCEP el 1 de setiembre de 1999.
57. CAS. N° 447-99 LAMBAYEQUE del 24 de julio de 2001, publicada en la SCEP el 01 de abril de 2002.
58. CAS. 514-99 LAMBAYEQUE del 29 de agosto de 2001, publicada en la SCEP el 31 de mayo de 2002.
59. CAS. N° 738-99 CAÑETE del 13 de agosto de 1999, publicada en la SCEP el 19 de octubre de 1999.
60. CAS. N° 781-99 CAJAMARCA del 24 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 16 de noviembre de 1999.
61. CAS. N° 911-99 ICA del 07 de diciembre de 1999, publicada en la SCEP el 22 de febrero de 2000.
62. CAS. N° 938-99 LIMA del 03 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999.
63. CAS. N° 964-99 LIMA del 25 de agosto de 1999, publicada en la SCEP el 12 de noviembre de 1999

64. CAS. N° 1094-99 LA LIBERTAD del 08 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP el 28 de noviembre de 1999.
65. CAS. N° 1245-99 LAMBAYEQUE del 07 de setiembre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de mayo de 2002.
66. CAS. N° 1354-99 LIMA del 7 de octubre de 1999, publicada en la SCEP el 18 de diciembre de 1999.
67. CAS. N° 1634-99 PUNO del 12 de octubre de 1999, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 1999.
68. CAS. N° 1718-99 LIMA del 09 de noviembre de 1999, publicada en la SCEP el 07 de abril de 2000.
69. CAS. N° 2064-99 LIMA del 26 de noviembre de 1999, publicada en la SCEP el 07 de abril de 2000.
70. CAS. N° 2125-99 LAMBAYEQUE del 19 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 31 de mayo de 2002.
71. CAS. N° 2176-99 LAMBAYEQUE del 01 de diciembre de 1999 publicada en la SCEP el 07 de abril de 2000.
72. CAS. N° 2201-99 LIMA del 28 de junio de 2000, publicada en la SCEP el 01 de setiembre de 2000.
73. CAS. N° 2242-99 LIMA del 5 de abril de 2000, publicada en la SCEP el 24 de agosto de 2000.
74. CAS. N° 2560-99 LA LIBERTAD del 11 de enero de 2000, publicada en la SCEP el 07 de abril de 2000.

75. CAS. N° 158-2000 SAN MARTÍN del 03 de mayo de 2000, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2000.
76. CAS. N° 342-2000 LIMA del 04 de mayo de 2000, publicada en la SCEP el 25 de agosto de 2000.
77. CAS. N° 926-2000 LIMA del 18 de julio de 2000, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2000.
78. CAS. N° 951-2000 LIMA del 23 de octubre de 2000, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2001.
79. CAS. N° 1211-2000 LIMA del 09 de noviembre de 2000, publicada en la SCEP el 02 de enero de 2001.
80. CAS. N° 1475-2000 LIMA del 9 de julio de 2002, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2003.
81. CAS. N° 1828-2000 Diálogo con la Jurisprudencia. Noviembre. Gaceta Jurídica. Lima, 2004, pág. 278.
82. CAS. N° 1845-2000 JUNÍN del 28 de noviembre de 2000 publicada en la SCEP el 30 de enero de 2001.
83. CAS. N° 2490-2000 del 9 de enero de 2001, publicada en la SCEP el 30 de abril de 2001, págs. 7188-7189.
84. CAS. N° 2792-2000 LAMBAYEQUE del 27 de enero de 2001, publicada el 2 de julio de 2001.
85. CAS. N° 2818-2000 LAMBAYEQUE del 19 de enero de 2001 publicada en la SCEP el 02 de julio de 2001.

86. CAS. N° 2837-2000 LIMA del 23 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 05 de noviembre de 2001.
87. CAS. N° 2877-2000 LAMBAYEQUE del 25 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2001.
88. CAS. N° 3017-2000 LIMA del 30 de mayo de 2001, publicada en la SCEP el 05 de noviembre de 2001.
89. CAS. N 3062-2000 AREQUIPA del 7 de noviembre de 2002, publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2004.
90. CAS. N° 3702-2000 MOQUEGUA del 08 de junio de 2001 publicada en la SCEP el 11 de octubre de 2000.
91. CAS. N° 3820-00 LA LIBERTAD del 02 de abril de 2001, publicada en la SCEP el 01 de octubre de 2001.
92. CAS. N° 381-2001-SAN ROMÁN del 19 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2002.
93. CAS. N° 703-2001 LIMA del 06 de noviembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2002.
94. CAS. N° 792-2001 CAMANÁ del 13 de mayo de 2003 publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2001.
95. CAS. N° 793-2001 TACNA del 8 de noviembre de 2001 publicada en la SCEP el 1 de marzo de 2002.
96. CAS. N° 829-2001 ICA del 13 de diciembre de 2002, publicada en la SCEP el 02 de diciembre de 2003.

97. CAS. N° 1046-2001 CAÑETE del 18 de setiembre de 2001, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2002.
98. CAS. N° 1300-2001 ANCASH del 06 de noviembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de abril de 2002.
99. CAS. N° 1603-2001 UCAYALI del 04 de junio de 2003, publicado en la SCEP el 01 de diciembre de 2003.
100. CAS. N° 1626-2001 LIMA del 14 de diciembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de abril de 2002.
101. CAS. N° 1666-2001 JUNÍN del 10 de octubre de 2001, publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2002.
102. CAS. N° 2011-2001 ICA del 05 de diciembre de 2003 publicada en la SCEP 30 de junio de 2004.
103. CAS. N° 2023-2001 LIMA del 02 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 01 de julio de 2002.
104. CAS. N° 2064-2001 AREQUIPA del 22 de octubre de 2001 publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2002.
105. CAS. N° 2117-2001 LIMA del 08 de julio de 2002 publicada en la SCEP el 01 de octubre de 2002
106. CAS. N° 2165-2001 LIMA del 07 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 03 de enero de 2005.
107. CAS. N° 2250-2001 CAMANÁ-AREQUIPA del 22 de octubre de 2001 publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2002.

108. CAS. N° 2273-2001 LIMA del 9 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 3 de febrero de 2003.
109. CAS. N° 2280-2001 TACNA del 07 de mayo de 2004, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2004.
110. CAS. N° 2561-2000 LIMA del 07 de setiembre de 2001, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2004.
111. CAS. N° 2687-2001 LIMA del 14 de agosto de 2002, publicada en la SCEP el 02 de diciembre de 2002.
112. CAS. N° 2714-2001 LA LIBERTAD del 7 de diciembre de 2001 publicada en la SCEP el 1 de abril de 2002.
113. CAS. N° 2896-2001 LIMA del 21 de octubre de 2003 publicada en la SCEP el 01 de junio de 2004.
114. CAS. N° 3156-01 LORETO del 13 de febrero de 2002 publicada en la SCEP el 01 de julio de 2002.
115. CAS. N° 3273-2001 LIMA del 16 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 03 de diciembre de 2002.
116. CAS. N° 3280-2001 TACNA del 07 de marzo de 2004, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2004.
117. CAS. N° 3371-2001 LIMA del 25 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 30 de abril de 2003.
118. CAS. N° 3371-2001 LIMA del 23 de diciembre de 2002 publicada en la SCEP el 30 de mayo de 2003.

119. CAS. N° 3515-2001 AREQUIPA del 30 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 03 de febrero de 2003.
120. CAS. N° 3538-2001 CALLAO del 12 de abril de 2002, publicada en la SCEP el 01 de julio de 2002.
121. CAS. N°. 4148-2001 LA LIBERTAD del 24 de mayo de 2002, publicada en la SCEP el 03 de diciembre de 2002.
122. CAS. N° 4396-2001 LIMA del 21 de mayo de 2002 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2002.
123. CAS. N° 329-2002 HUÁNUCO del 11 de abril de 2003 publicada en la SCEP el 30 de julio de 2003.
124. CAS. N° 414-2002 AREQUIPA del 21 de octubre de 2002 publicada en la SCEP el 03 de febrero de 2003.
125. CAS. N° 444-02 LA LIBERTAD del 25 de noviembre de 2003, publicada en la SCEP el 03 de enero de 2005.
126. CAS. N° 595-2002 HUÁNUCO del 05 de mayo de 2003 publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2003.
127. CAS. N° 602-2002 AREQUIPA del 16 de setiembre de 2002, publicada en la SCEP el 02 de enero de 2003.
128. CAS. N° 1201-2002 MOQUEGUA de 24 de octubre de 2003 publicada en la SCEP el 01 de junio de 2004.
129. CAS. N° 1254-2002 UCAYALI del 10 de setiembre de 2002 publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2003.

130. CAS N° 1369-2002 AREQUIPA del 12 de noviembre de 2003, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2004.
131. CAS. N° 1403-2002 SULLANA del 24 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005.
132. CAS. N° 1435-2002 LA LIBERTAD del 01 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005.
133. CAS. N° 1884-2002 LA LIBERTAD del 21 de octubre de 2001 publicada en la SCEP el 1 de junio de 2004.
134. CAS. N° 2148-2002 ICA del 15 de octubre de 2004 publicado en la SCEP el 30 de junio de 2005.
135. CAS. N° 2245-2002 LAMBAYEQUE del 27 de diciembre de 2004, publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005.
136. CAS. N° 2332-2002 PUNO del 21 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de julio de 2004.
137. CAS. N° 2397-2002 UCAYALI del 24 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 31 de agosto de 2004.
138. CAS. N° 2421-2002 LA LIBERTAD del 26 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004.
139. CAS. N° 2427-2002 LAMBAYEQUE del 5 de setiembre de 2003 publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2004.
140. CAS. N° 2476-2002 LAMBAYEQUE del 05 de setiembre de 2003, publicada en la SCEP el 02 de febrero de 2004.

141. CAS. N° 2758-2002 LA LIBERTAD del 09 de noviembre de 2004 publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005.
142. CAS. N° 3059-2002 ANDAHUAYLAS del 17 de junio de 2004, publicada en la SCEP el 31 de agosto de 2004.
143. CAS. N° 3633-2002 UCAYALI del 29 de octubre de 2004 publicada en la SCEP el 31 de agosto de 2005.
144. CAS. N° 3746-2002 LIMA del 19 de enero de 2003 publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2002.
145. CAS. N° 3812-02 LAMBAYEQUE del 19 de mayo de 2003, publicado en la SCEP el 30 de octubre de 2003.
146. CAS. N° 183-2003 PUNO del 23 de enero de 2004, publicada en la SCEP el 02 de agosto de 2004.
147. CAS. N° 200-2003 JUNÍN del 21 de febrero de 2003 publicada en la SCEP el 30 de mayo de 2003.
148. CAS. N° 239-2003 AREQUIPA del 22 de julio de 2004 publicada el 02 de noviembre de 2004.
149. CAS. N° 261-2003 LIMA del 01 de julio de 2005, publicada en la SCEP 04 de enero de 2006.
150. CAS. N° 327-2003 LIMA del 20 de agosto de 2003, publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2003.
151. CAS. N° 626-03 JUNÍN del 29 de abril de 2003 publicada en la SCEP el 01 de setiembre de 2003.

152. CAS. N° 741-2003 del 25 de agosto de 2004, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005.
153. CAS. N° 972-2003 LIMA. En: Ejecutorias Supremas Civiles, pág. 409.
154. CAS. N° 1122-2003 LA LIBERTAD del 24 de mayo de 2005 publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005.
155. CAS. N° 1320-2003 AREQUIPA del 04 de julio de 2003 publicada en la SCEP el 01 de diciembre de 2003.
156. CAS. N° 1351-2003 LIMA del 20 de noviembre de 2003 publicada en la SCEP el 1 de junio de 2003.
157. CAS. N° 1663-2003 AREQUIPA del 18 de agosto de 2003 publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2004.
158. CAS. N° 1687-2003 LORETO del 22 de octubre de 2004 publicada en la SCEP el 03 de mayo de 2005.
159. CAS. N° 1692-2003 PIURA del 08 de junio de 2004 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004.
160. CAS, N° 1863-2003 PUNO del 23 de enero de 2004, publicada en la SCEP el 02 de agosto de 2004.
161. CAS. N° 1876-2003 PIURA del 13 de abril de 2004 publicada en la SCEP el 2 de agosto de 2004.
162. CAS. N° 2028-2003 LAMBAYEQUE-LIMA del 6 de octubre de 2003 publicada en la SCEP el 2 de febrero de 2004.
163. CAS. N° 2033-2003 LIMA del 3 de noviembre de 2004 publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005.

164. CAS. N° 2050-2003 AREQUIPA del 12 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004.
165. CAS. N° 2053-2003 AREQUIPA del 12 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004.
166. CAS. N° 2114-2003 ICA del 22 de setiembre de 2004 publicada en la SCEP el 31 de enero de 2005.
167. CAS. N° 2186-2003 JUNÍN del 25 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005.
168. CAS. N° 2187-2003 AREQUIPA del 8 de noviembre de 2004 publicada en la SCEP el 3 de mayo de 2005.
169. CAS. N° 2232-2003 LIMA del 23 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2005.
170. CAS. N° 2235-2003 PIURA del 17 de mayo de 2005, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2006.
171. CAS. N° 2235-2003 LIMA del 09 de noviembre de 2004 publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2005.
172. CAS. N° 2335-2003 PIURA del 17 de mayo de 2005, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2006.
173. CAS. N° 2729-2003 CAJAMARCA del 17 de mayo de 2004 publicada en la SCEP el 30 de julio de 2004.
174. CAS. N° 190-2004 CUSCO del 06 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006.

175. CAS. N° 377-2004 LIMA del 10 de setiembre de 2004, publicada en la SCEP el 30 de setiembre de 2004.
176. CAS. N° 590-2004 LIMA del 08 de junio de 2005 publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005.
177. CAS. N° 403-2004 PIURA del 28 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 30 de enero de 2006.
178. CAS. N° 453-2004 LAMBAYEQUE del 16 de setiembre de 2004 publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2004.
179. CAS. N° 994-2004 TACNA del 19 de julio de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006.
180. CAS. N° 1062-2004 LIMA del 03 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2005.
181. CAS. N° 1134-2004 LIMA del 10 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 28 de febrero de 2006.
182. CAS. N 1258-2004 TACNA del 15 de noviembre de 2005, publicada en la SCEP el 01 de marzo de 2006.
183. CAS. N° 1522-2004 JUNÍN del 19 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 01 de junio de 2006.
184. CAS. N° 1778-2004 LIMA del 29 de setiembre de 2005, publicada en la SCEP el 02 de junio de 2006.
185. CAS. N° 1794-2004 AREQUIPA del 07 de junio de 2006, publicada en la SCEP el 03 de octubre de 2006.

186. CAS. N° 1870-2004 PIURA del 25 de noviembre de 2005, publicada en la SCEP el 03 de julio de 2006.
187. CAS. N° 2021-2004 LIMA del 26 de agosto de 2005, publicada en la SCEP el 30 de marzo de 2006.
188. CAS. N° 2134-04 LAMBAYEQUE del 19 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 02 de junio de 2006.
189. CAS. N° 2190-2004 PUNO del 25 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 02 de junio de 2006.
190. CAS. N° 2323-2004 SANTA del 10 de mayo de 2005, publicada en la SCEP el 04 de enero de 2006.
191. CAS. N° 92-2005 CHICLAYO/LAMBAYEQUE del 7 de febrero de 2005 publicada en la SCEP el 3 de mayo de 2005.
192. CAS. N° 159-2005 JUNÍN del 11 de noviembre de 2005, publicada en la SCEP el 4 de julio de 2006.
193. CAS. N° 372-2005 AREQUIPA del 17 de enero de 2006, publicada en la SCEP el 31 de julio de 2006.
194. CAS. N° 652-2005 TUMBES del 08 de marzo de 2006, publicada en la SCEP el 31 de julio de 2006.
195. CAS. N° 951-2005 JAÉN del 17 de junio de 2006, publicada en la SCEP el 03 de octubre de 2006.
196. CAS. N° 1292-2005 CAÑETE del 03 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 04 de enero de 2006.

197. CAS. N° 1470-2005 LA LIBERTAD del 17 de octubre de 2005, publicada en la SCEP el 03 de julio de 2006.
198. CAS. N° 1634-2005 LIMA del 18 de abril de 2005, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.
199. CAS. N° 1928-2005 PIURA del 02 de mayo de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.
200. CAS. N° 2029-2005 LA MERCED-JUNIN del 15 de marzo de 2007, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2007.
201. CAS. N° 2044-2005 LIMA NORTE del 05 de mayo de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.
202. CAS. N° 111-2006 LAMBAYEQUE del 31 de octubre de 2006, publicada en la SCEP el 31 de enero de 2007.
203. CAS. N° 292-2006 LIMA del 30 de octubre de 2006, publicada en la SCEP el 02 de abril de 2007.
204. CAS. N° 336-2006 LIMA del 28 de agosto de 2006, publicada en la SCEP el 01 de febrero de 2007.
205. CAS- N° 1208-2006 PIURA del 29 de diciembre de 2006, publicada en la SCEP el 02 de julio de 2007.
206. CAS. N° 1657-2006 LIMA del 20 de julio de 2006, publicada en la SCEP el 30 de noviembre de 2006.
207. CAS. N° 2583-2006 LAMBAYEQUE del 02 de agosto de 2006, publicada en la SCEP el 30 de octubre de 2006.

208. CAS. N° 3088-2006 LIMA del 13 de junio de 2007, publicada en la SCEP el 01 de octubre de 2007.



ANEXO N° 1

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA ESCUELA DE POSTGRADO MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

I. PREÁMBULO

II. PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1. Problema de investigación

1.1. Enunciado del problema

¿Cuál debería ser la sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales?

¿Cuál es la sanción legal aplicada al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales por los magistrados de la Corte Suprema de Justicia del periodo 1995 a 2006?

Descripción del Problema

La sociedad de gananciales, es un régimen de comunidad de patrimonio o patrimonio común, administrado por ambos cónyuges (artículo 313° CC). A él se llega por elección previa al matrimonio (incluyendo aquí la presunción legal), por sustitución voluntaria del régimen patrimonial (artículo 296° CC), o sustitución del régimen por decisión judicial (artículo 297° CC).

En el régimen de sociedad de gananciales existen dos tipos de masas patrimoniales: El patrimonio social constituido por las adquisiciones realizadas por los cónyuges durante el matrimonio y los frutos o productos de los bienes propios de ellos y de los sociales; y el separado o propio de cada uno de los cónyuges, correspondiéndoles a cada uno de ellos la gestión de su propio patrimonio y a ambos la del patrimonio social.

Para realizar actos de disposición de los bienes inmuebles que integran el patrimonio social nuestra legislación exige la actuación conjunta de ambos cónyuges, empero no establece una sanción expresa para los actos en los cuales uno de los cónyuges sin el consentimiento de su consorte dispone o grava bienes que conforman el patrimonio social a favor de un tercero de buena fe, infringiendo el principio de actuación conjunta establecido por el Art. 315 del Código Civil y más allá de las necesidades ordinarias del hogar o la conservación del patrimonio de los cónyuges (es decir, bajo el ámbito de la gestión extraordinaria del patrimonio social).

Ello ha dado lugar a que la doctrina y jurisprudencia nacional tengan criterios distintos. Por un lado, en la doctrina nacional se aprecian dos posiciones: La rescisión, postulada por Nelson Ramírez Jiménez ⁽¹⁾ y Luciano Barchi Velaochaga ⁽²⁾; y la nulidad sostenida por Max Arias-Schreiber Pezet, Alex Plácido Vilcachagua, Martín Belaúnde Moreira y José Almeida Briceño. Los autores que sostienen la última postura no convergen respecto a la causal de nulidad, para Arias-Schreiber ⁽³⁾ y Plácido Vilcachagua ⁽⁴⁾ es nulo por falta de manifestación de voluntad, según Belaúnde Moreira ⁽⁵⁾ la causal aplicable es la prevista en el inciso 3° del artículo 219° del Código Civil (objeto jurídicamente

⁽¹⁾ RAMÍREZ JIMÉNEZ, Nelson. La venta del bien ajeno. El caso de la sociedad de gananciales. En: El Peruano-sección derecho. Edición del 19 de mayo de 1993, pág. B-15. Citado por PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. En: Los Regímenes patrimoniales del matrimonio y de las uniones de hecho en la doctrina y la jurisprudencia. Primera Edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2002, pág. 305.

⁽²⁾ BARCHI, Luciano. Disposición de bien social. Cónyuge que aparece como titular en el registro. Diálogo con la Jurisprudencia. N° 3, año II, 1996, págs. 56-64.

⁽³⁾ ARIAS –SCHREIBER PEZET, Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo VII. Gaceta Jurídica Editores. Lima, 1997, pág. 235.

⁽⁴⁾ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Matrimonio y Filiación. En: Abogados Legal Report Publicación Mensual de Gaceta Jurídica. Año 1 N° 10, Octubre 2003, pág. 11.

⁽⁵⁾ BELAÚNDE MOREYRA, Martín. ¿Nulidad o resolución de compraventa de un bien social? De cómo una transacción simple terminó en un enredo jurídico. Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica. N° 13, año 5, octubre. Lima, 1999, pág. 21.

imposible) y Almeida Briceño ⁽⁶⁾ considera que contraviene una norma imperativa (artículo 315° del Código Civil). Asimismo, para quienes el acto de disposición unilateral del patrimonio social es nulo por las causales de falta de manifestación de voluntad y por contravenir una norma imperativa (nulidad virtual) la sanción de nulidad no es la más adecuada para este supuesto, por lo que proponen la anulabilidad como sanción aplicable, debiéndose incluir en nuestro Código Civil como causal de anulabilidad la falta de asentimiento del cónyuge no interviniente en los actos de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la República, se pronuncia por diversas causales: falta de manifestación de voluntad, nulidad virtual, objeto jurídicamente imposible, falta de manifestación de voluntad y por ser contrario al orden público; y, por último, fin ilícito y objeto jurídicamente imposible.

De otro lado, la Comisión de Magistrados reunida en los Plenos Jurisdiccionales Nacionales: Civil de 1997 ⁽⁸⁾ y de Familia de 1998 ⁽⁹⁾ acordó por unanimidad que el acto jurídico por el cual uno de los cónyuges dispone de bienes sociales sin la participación del otro, es nulo. En el primero se estableció como causal de nulidad la falta la manifestación de voluntad del agente y en el segundo se consideró, que se incurría en la causal de falta de manifestación de voluntad de los titulares de dominio y nulidad virtual.

Dado que el acto de disposición unilateral del patrimonio social constituye un único supuesto, sólo le corresponde una sanción legal y en caso de ser ésta la nulidad, una causal.

Tipo de investigación

Descriptivo – explicativo.

⁽⁶⁾ ALMEIDA BRICEÑO, José. La Desprotección del Cónyuge y del Tercero en la Sociedad de Gananciales. PUCP. Fondo Editorial. Lima, 2003, pág. 85.

⁽⁸⁾ PODER JUDICIAL. Conclusiones del Pleno Jurisdiccional Civil 1997. Documento elaborado por la Comisión de Magistrados del Pleno Jurisdiccional 1997, Págs. 4-5.

⁽⁹⁾ II PLENO JURISDICCIONAL, Acuerdo N° 6, Cajamarca 1998. En: Diálogo con la Jurisprudencia Vol 7 N° 38 Noviembre 2001, Pág. 268.

Área de investigación

Derecho de Familia y Acto Jurídico, ambos como parte integrante del Derecho Civil.

Diseño de la investigación

El estudio planteado es una investigación no experimental, de tipo transeccional, descriptivo correlacional no causal.

Justificación del problema

Debido a que en la doctrina y en la jurisprudencia nacional existe diversidad de posturas respecto a la consecuencia jurídica del acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales, es necesario determinar la sanción legal que los magistrados deben aplicar a dicho acto jurídico, a fin de establecer si existe uniformidad o diversidad de criterios. Así, el propósito de la presente investigación es establecer la sanción legal que deben aplicar los magistrados para lograr la predictibilidad propia de las decisiones judiciales, lo cual es necesario para conceder seguridad jurídica a la colectividad en diversos niveles.

La investigación es de utilidad para los operadores del derecho: magistrados en todas sus instancias y abogados litigantes. Asimismo, servirá como pauta para futuras investigaciones.

2. Marco conceptual

a. Marco Teórico

El tema se circunscribe al ámbito del Derecho de Familia particularmente de los Regímenes Patrimoniales (Sociedad de Gananciales y Separación de Patrimonios) y Acto Jurídico.

El Régimen de la sociedad de gananciales es una comunidad limitada a las adquisiciones que los cónyuges realicen a título oneroso durante el matrimonio;

permaneciendo, en cambio, en propiedad separada de cada uno los bienes que tuviesen con anterioridad al matrimonio y los adquiridos con posterioridad a título gratuito, así como las rentas o productos de los bienes propios de los esposos. La naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales ha sido objeto de diversas tesis en el ámbito de la doctrina: **La teoría de la comunidad considerada propiedad exclusiva de uno de los cónyuges**, para la cual el único propietario de los bienes comunes es el marido, la mujer sólo tiene derecho a la mitad de los bienes una vez disuelto el matrimonio; **la teoría de la indivisión de tipo romano**, también denominada comunidad romana, copropiedad romana o comunidad por cuotas; que considera dos patrimonios, el del marido y el de la mujer, quedando comprendida en cada uno de ellos una cuota de la copropiedad de los gananciales, los que quedan sujetos a una copropiedad o indivisión similar a la indivisión hereditaria; **la teoría de la comunidad en mano común, del patrimonio común, comunidad de tipo germánico o “gesammnte hand”**, según la cual la comunidad es una forma de copropiedad sin indivisión en la que no existen cuotas sobre los bienes y derechos que lo constituyen sino sobre la totalidad del patrimonio; **la teoría del patrimonio de afectación o de destino o teoría del patrimonio autónomo**, para la que la sociedad de gananciales es un patrimonio de afectación o de destino desprovista de personalidad jurídica; **la teoría del contrato o de la sociedad civil**, considera que en la sociedad de gananciales se reúnen los elementos genéricos de la sociedad ⁽¹¹⁾; **la teoría de la copropiedad**, tesis según la cual la ley reconoce a cada uno de los cónyuges un derecho de propiedad sobre los bienes que constituye la sociedad conyugal, por consiguiente, cada copartícipe tiene un derecho real efectivo sobre su alícuota parte y puede disponer de ella ⁽¹²⁾; y por último, **la teoría de la persona jurídica**, sostiene que en el matrimonio tendría origen una nueva persona jurídica, la comunidad. La adopción de determinada teoría por los autores y la falta de determinación en el Código Civil de la sanción legal aplicable al acto de disposición o gravamen de bienes del patrimonio de la sociedad de gananciales efectuado por un cónyuge sin el consentimiento del otro, ha dado lugar a que

(11) PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. Ob. Cit., págs. 195-205.

(12) PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. Derecho de Familia en el Código Civil. 3ª Edición. IDEMSA. Lima, 2002, pág. 253.

consideren que dicho acto adolece de alguna de las clases de ineficacia establecidas por la doctrina de la ineficacia del acto jurídico. Así, para quienes dicho acto jurídico es ineficaz estructuralmente o inválido, por adolecer de un defecto en su estructura desde el momento mismo de su celebración o formación ⁽¹³⁾, la sanción a aplicarse es la nulidad; sin embargo para quienes consideran que es ineficaz funcionalmente, debido a que el acto jurídico perfectamente bien estructurado y conformado deja de producir efectos jurídicos por un evento ajeno a su estructura, la sanción que le correspondería es la rescisión. Asimismo quienes sostienen la nulidad del acto, no coinciden en cuanto a la causal a aplicarse: falta de manifestación de voluntad, objeto jurídicamente imposible o por ser contrario a una norma imperativa, y algunos consideran que la sanción adecuada es la anulabilidad, dado el carácter insalvable de la nulidad.

Las variables materia de estudio son:

Variable dependiente: Acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales

Los indicadores de la variable dependiente son:

- Hipoteca.
- Compraventa.

Se determinará la disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales a través de los actos más comunes como son la hipoteca y la compraventa de bienes de la sociedad.

Variable independiente: Sanción legal

- Invalidez.

(13) TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. Nulidad del Acto Jurídico. Curso a distancia para magistrados. Editorial escuela Activa. Lima, 2000, pág. 33

- Ineficacia.

Se determinará considerando el número de casos en los cuales se sancione al acto de disposición unilateral del patrimonio social con invalidez e ineficacia.

3. Análisis de antecedentes investigativos

De la revisión preliminar de la bibliografía se ha determinado que no existen trabajos de investigación sobre el mismo tema.

4. Objetivos

1. Precisar y determinar la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales.
2. Establecer, conocer y determinar cuál debería ser la sanción legal aplicable al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales y por qué razones o fundamentos jurídicos.
3. Analizar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República relativa al acto de disposición unilateral del patrimonio social.

5. Hipótesis

- H₁: Dado que el poder de disposición es un requisito de eficacia que ostentan ambos cónyuges en su calidad de titulares del patrimonio social, el cónyuge que dispone o grava un bien que pertenece a la sociedad de gananciales carece de poder de disposición, entonces la sanción legal que debería aplicarse al acto de disposición unilateral del patrimonio de la sociedad de gananciales es la ineficacia.
- H₂: Dado que el artículo 315° del Código Civil establece que para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República consideran que el acto de disposición unilateral del patrimonio

social adolece del requisito de manifestación de voluntad del agente pues el cónyuge que no intervino en el acto de disposición del patrimonio social no manifestó su voluntad, entonces la sanción legal aplicada por la Corte Suprema de Justicia de la República es la nulidad por falta de manifestación de voluntad del cónyuge no interviniente.

III. Planteamiento operacional

6. Técnicas, instrumentos y materiales de verificación.

7. Campo de Verificación.

Ubicación espacial

La investigación está ubicada en el territorio de la República.

Ubicación temporal

El trabajo de investigación comprende el análisis de las sentencias emitidas por los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República, periodo 1995-2006.

Unidades de estudio

Considerando el número de resoluciones sobre la materia, la investigación no se basará en una muestra, abarcará la totalidad de las casaciones emitidas por los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República del periodo 1995-2006 con la finalidad de determinar la sanción legal aplicada.

Métodos de recolección de datos.

Análisis crítico y estudio de la jurisprudencia para determinar la sanción aplicada y los fallos.

Técnicas

Se aplicará la técnica del análisis crítico para las casaciones.

IV. Cronograma de trabajo

Tiempo	Agosto				Setiembre				Octubre			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Actividades	<ol style="list-style-type: none"> 1. Recolección de datos 2. Estructuración de resultados. 3. Informe final. 											

ANEXO N° 2

GLOSARIO DE TÉRMINOS

1. Actos de disposición

Aquellos con los cuales se transmite la propiedad de un bien, mueble o inmueble, o se extingue un derecho para quien lo celebra. Consistente en la enajenación de una cosa y también en una afectación patrimonial, mediante la constitución de un derecho real de garantía. Están comprendidos en la categoría de estos actos la compra-venta, la permuta, la donación, y en general, todo contrato que implique una enajenación, no obstante que el acto, previamente genera una obligación. También están comprendidos, los actos constitutivos de gravámenes hipotecarios, prendarios y anticréticos, y actos tales como el de una condonación, en cuanto ésta es extintiva de un derecho³⁰⁵.

2. Actos de gestión extraordinaria del patrimonio social

Aquellos actos que van más allá de las necesidades ordinarias del hogar o de la conservación del patrimonio de los cónyuges³⁰⁶.

3. Acto jurídico

Aquel acto voluntario y lícito que tenga por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas; crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos³⁰⁷.

³⁰⁵ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Teoría General del Acto Jurídico. Primera Edición, Cultural Cuzco S.A. Editores. Lima, 1998, pág. 64.

³⁰⁶ ALMEIDA BRICEÑO, José. La Desprotección del Cónyuge y del Tercero en la Sociedad de Gananciales. PUCUP. Lima, 2003, pág. 49.

4. Anulabilidad

El acto jurídico anulable, o sea, el que padece de nulidad relativa, es aquel que reúne los elementos esenciales o requisitos de validez, y, por tanto, es eficaz, pero, por adolecer de un vicio, a pedido de una de las partes, puede devenir en nulo³⁰⁸.

5. Bienes gananciales

Llámense gananciales los bienes adquiridos durante la vida en común por el esfuerzo de cualquiera de los cónyuges, por el juego o azar o con el producido de las rentas y frutos de los propios y comunes³⁰⁹.

Los que forman el patrimonio común de la sociedad conyugal³¹⁰.

6. Compraventa

Contrato por el cual el vendedor se obliga a transferir la propiedad del bien al comprador³¹¹.

7. Cónyuge

Cada una de las personas (marido y mujer) que integran el matrimonio monogámico, o que se encuentran unidos por legítimo matrimonio³¹².

³⁰⁷ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo. El Negocio Jurídico. Primera Edición. Librería Studium Ediciones. Lima, 1986, pág. 27. Citado por VÁSQUEZ OLIVERA. Salvador. En: Derecho Civil. Definiciones. Palestra Editores. Lima. 2002, pág. 31.

³⁰⁸ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Ob. Cit., pág. 519.

³⁰⁹ BORDA, Guillermo. Tratado de Derecho Civil. Familia I. Sétima Edición Actualizada. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1984, pág. 261.

³¹⁰ CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. Derecho Familiar Peruano. Tomo I. Cuarta Edición. Librería Studium Editores. Lima, 1982, pág. 195.

³¹¹ CASTILLO FREYRE, Mario. Comentarios al Contrato de Compraventa. 1ª edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2002, pág. 9.

³¹² OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales. Buenos Aires, 1978, pág. 176. Citado por URIARTE ALCIDES, Jorge. En: Enciclopedia de Derecho de Familia I A-Div. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1991, pág. 731.

8. Derecho de Familia

El Derecho de Familia es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares³¹³.

9. Disposición unilateral del patrimonio social

Para fines de nuestra evaluación, el acto de disposición unilateral del patrimonio social se entiende como aquel por el cual uno de los cónyuges sin el consentimiento de su consorte dispone o grava un bien o varios bienes que conforman el patrimonio social a favor de un tercero.

10. Falta de manifestación de voluntad

En general y desde una perspectiva exclusivamente teórica, la ausencia de manifestación de voluntad supone la imposibilidad de referir o imputar eficazmente (y para fines negociales) dicha manifestación a su pretendido autor³¹⁴.

Faltará la manifestación de voluntad del agente, en cualquier supuesto en que falte tanto la voluntad declarada como la voluntad de declarar³¹⁵.

11. Hipoteca

Garantía que se constituye por medio de la inscripción ante la autoridad competente, por la que el deudor para asegurar al acreedor que cumplirá con su obligación, compromete un bien inmueble, el mismo que será vendido en

³¹³ BELLUSCIO. Derecho de Familia. T. I. N° 8. Citado por BORDA, Guillermo A. Enciclopedia de Derecho de Familia. I A-Div. Ob. Cit., pág. 828.

³¹⁴ ESCOBAR ROZAS, Fredy. Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas. Tomo I: Título Preliminar, Derecho de las Personas y Acto Jurídico. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, pág. 916.

³¹⁵ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. Ob. Cit., pág. 104.

subasta para que el acreedor pueda cobrarse, en caso de incumplimiento de la otra parte ³¹⁶ .

12. Ineficacia

Ineficacia en sentido estricto es pues todo supuesto en el cual el acto jurídico o el contrato celebrado por las partes no llega a producir ninguno de los efectos jurídicos buscados, o habiendo producido todos sus efectos jurídicos inicialmente, desaparecen los mismos por una causa o evento posterior a su celebración³¹⁷.

La ineficacia del acto jurídico, al contrario, será la incapacidad de éste para producir sus efectos, bien porque ha sido mal constituido, o bien porque ciertas circunstancias exteriores a él impiden tales efectos³¹⁸.

13. Invalidez

La invalidez negocial presupone la existencia de un “juicio de conformidad” en virtud del cual se concluye que el negocio no cumple con las “directrices” establecidas por el ordenamiento jurídico. El fenómeno indicado (“incumplimiento de las directrices”) se presenta cuando por lo menos alguno de los “elementos” (manifestación de voluntad, objeto o causa) o de los “presupuestos” (sujetos, bienes y servicios) del negocio no presenta alguna de las condiciones o características exigidas por el ordenamiento jurídico.

La invalidez negocial viene a constituir una sanción que el ordenamiento jurídico impone al negocio que presenta “irregularidades”. Esta sanción puede determinar (i) que dicho negocio no produzca las consecuencias jurídicas a las cuales está dirigido (lo que significa que es absolutamente ineficaz); o (ii) que

³¹⁶ CHANAMÉ ORBE, Raúl. Ob. Cit., pág. 232.

³¹⁷ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. Ob. Cit., pág. 27

³¹⁸ DE CASTRO Y BRAVO, Federico. El Negocio Jurídico. Civitas S.A. Española, 1985. Parte VI; Cap. I; pág. 462. BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado, s.f., Cap. VIII, pág. 349. Citado por RUBIO CORREA, Marcial en La Invalidez del Acto Jurídico Biblioteca para leer el Código Civil. PUCP Fondo Editorial 1995. Cuarta edición, Lima, 1995, pág. 13.

dicho negocio produzca las consecuencias a las cuales está dirigido, pero que éstas puedan ser “destruidas” (lo que significa que es precariamente eficaz)³¹⁹. El acto es inválido cuando le falta o está viciado alguno de los requisitos exigidos para que llegue a configurarse, teniendo en cuenta tanto los requisitos generales comunes a todo tipo de acto, señalados en el art. 140 con los requisitos específicos adicionales exigidos para cada acto en particular, además de los añadidos por voluntad de las partes³²⁰.

14. Jurisprudencia

Para efectos de la presente investigación se entiende por jurisprudencia a las sentencias casatorias emitidas por las Salas de la Corte de Suprema de Justicia de la República.

15. Nulidad

La nulidad viene a ser, una sanción legal, la máxima sanción civil, cuando el acto jurídico se celebra sin sus requisitos de validez, o cuando se celebra con perturbaciones o distorsiones, puesto que lo priva de su existencia, validez y eficacia ³²¹.

16. Nulidad virtual

La nulidad tácita o virtual es aquella que sin ser declarada directamente por el supuesto de hecho de una norma jurídica, se deduce o infiere del contenido de un acto jurídico, por contravenir el mismo el orden público o las buenas costumbres.

³¹⁹ BIGLIAZZI GERI, Lina, BRECCIA, Humberto; BUSNELLI D. Francesco, NATOLI, Ugo. Derecho Civil. Traducido por Fernando Hinojosa. Tomo I. Vol. II. Universidad Externado de Colombia, 1992. Citado por ESCOBAR ROZAS, Fredy. Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas. Tomo I: Título Preliminar, Derecho de las Personas y Acto Jurídico. Gaceta Jurídica. Lima, 2003, págs. 913-914.

³²⁰ TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. Ob. Cit., págs. 595-596.

³²¹ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. El Acto Jurídico. Gaceta Jurídica. Cuarta Edición. Lima, 1997, pág. 495.

17. Patrimonio social

El patrimonio común (...), está integrado por las adquisiciones a título oneroso realizadas por los cónyuges durante el matrimonio y por las rentas o productos de los bienes propios de cada cónyuge y a de los bienes sociales³²².

El patrimonio social está formado con todas las adquisiciones obtenidas con la participación mayor o menor de la acción o esfuerzo individual o conjunto de uno y otro cónyuge, y con los que sin ser obra de la colaboración personal son tan sólo fruto del hecho eventual o de la fortuna³²³.

18. Pleno Jurisdiccional

Los plenos jurisdiccionales son reuniones de magistrados de la misma instancia y especialidad cuyo objeto es examinar situaciones problemáticas relacionadas al ejercicio de la función jurisdiccional especializada; discutir acerca de la mejor manera de encontrarles solución; comparar los distintos puntos vista respecto a situaciones similares, anotando sus virtudes y defectos; debatir sobre los distintos criterios de interpretación de las prescripciones y aplicación del conocimiento jurídico para la solución de los conflictos sociales de su especialidad, escogiendo finalmente, el criterio más apropiado en cada caso³²⁴.

Los plenos jurisdiccionales pueden ser distritales (entre los vocales especializados del mismo distrito), regionales (si comprende magistrados de varias Cortes) o Nacionales si convoca a los vocales de todos los distritos judiciales.

El resultado de los plenos jurisdiccionales tanto locales, regionales o nacionales se expresa a través de los acuerdos plenarios que adoptan de manera general o, por mayoría, por los magistrados intervinientes en cada uno de los temas o problemas debatidos.

³²² ALMEIDA BRICEÑO, José. Ob. Cit., pág. 42.

³²³ ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo VII Derecho de Familia. Gaceta Jurídica Editores. Lima, 1997, pág. 216.

³²⁴ http://www.pj.gpob.pe/cij/plenos_jurisdic.htm

Los acuerdos plenarios no ejercen y desarrollan fuerza vinculante alguna. En tal sentido, dichos acuerdos no pueden ser utilizados para plantear la aplicación obligatoria de una determinada decisión.

El valor de los acuerdos plenarios es solo persuasivo y representa una recomendación a los magistrados para que puedan resolver las causas según los puntos resolutive adoptados de manera unánime o por mayoría. No se trata de sentencias judiciales ni de autos porque no resuelven un caso judicial o un asunto sometido a controversia, ni tampoco supone el ejercicio de la jurisdicción³²⁵.

19. Rescisión

La rescisión es el modo de quitar valor retroactivamente, ex tunc, a un negocio válido en sí, a causa de una desproporción o desequilibrio económico de una cierta importancia, la lesión o sea daño económico, que el mismo crea entre los participantes en el negocio; o bien, a causa de la inequidad, en daño de una de las partes, que esta insito en el negocio, pero con el curso de otros requisitos específicos³²⁶.

24. Tercero

Palabra que deriva del latín tertarius y su significado es el que sigue inmediatamente en orden al segundo, es decir es aquél que no ha sido intervenido como parte en un acto o contrato, es la persona que no es ninguna de las dos o más de quienes se trata o que intervienen en un negocio de cualquier género³²⁷.

³²⁵ CASTILLO ALVA, José Luis. Precedentes vinculantes en materia penal de la Corte Suprema. Grijley. Lima, 2008, pág. 55.

³²⁶ MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. EJE. Buenos Aires, 1979. T.II, pág. 505.

³²⁷ GUEVARA MANRIQUE, Rubén. Derecho Registral. Tercera Edición, Editora y Distribuidora Huallaga E.I.R.Ltda. Lima, 1988, pág. 39.