

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA**  
**ESCUELA DE POSTGRADO**  
**DOCTORADO EN DERECHO**



**“REGISTRO DE LAS UNIONES DE HECHO  
HETEROSEXUALES EN JULIACA, SAN ROMAN, 2007”**

Tesis presentada por el Magíster:  
**AURELIO ORTIZ CANSAYA**

Para optar el Grado de  
**DOCTOR EN DERECHO**

**AREQUIPA - PERÚ**  
**2008**

## DEDICATORIA

A la memoria de mis padres:

Simón y Teodora

A mi esposa, hijas y nietos



“El Derecho es, en la vida de cada nación, la antítesis perfecta de la aritmética abstracta. No tiene, en su forma práctica y manuable, verdades inmutables ni axiomas fijos. Existe para el bienestar común y va adoptando en cada momento de su historia las reglas variables que ese bienestar exige. No hay ley eternamente perfecta, porque no hay sociedad ni siquiera transitoriamente inmóvil”.

FRANCESCO CONSENTINI

“Así también, no hay ni habrá ley perfecta, porque la realidad no es simple, es compleja, es contradictoria y dialéctica”.

Dr. ABEL TAPIA FERNÁNDEZ

## INDICE

DEDICATORIA .....	I
EPIGRAFE.....	II
INDICE.....	III
RESUMEN.....	VI
ABSTRAC .....	VIII
INTRODUCCION .....	1

## CAPITULO I

### LA FAMILIA: ORIGEN, ANTECEDENTES, Y TEORIAS

1. Antecedentes históricos .....	7
1.1 Evolución Histórica de la Familia .....	9
2. Derecho de Familia .....	14
2.1. Derecho en la familia oriental.....	15
2.2. Derecho en la familia romana .....	24
2.3. Derecho en la familia germánica.....	28
3. La familia en el Perú.....	30
3.1. Familia en la época Pre hispánica .....	30
3.2. Familia en la época hispánica.....	34
3.3. Familia en la actualidad .....	35
4. Teorías sobre la unión de hecho .....	37
4.1. Teoría de la equiparación al estado matrimonial.....	37
4.2. Teoría de la apariencia al estado matrimonial.....	41

## CAPITULO II

### PROBLEMÁTICA DE LAS UNIONES DE HECHO EN JULIACA, SAN ROMAN

1. Antecedentes .....	46
2. Denuncias ante poder judicial, MINDES, DEMUNA y P.N.P.....	47
3. Resoluciones judiciales .....	49
4. Encuesta realizada .....	51
5. ¿Por qué se originan las uniones de hecho en Juliaca- San Román?.....	60

6.	Elementos de estas Uniones de hecho .....	66
7.	Clases de familia en Juliaca- San Román .....	70
7.1	Familia natural .....	70
7.2.	Familia legal .....	91
8.	Funciones y Derechos de las uniones de hecho .....	84
8.1	Función de las Uniones de hecho .....	81
8.2	Derechos personales en la Unión de Hecho .....	89
8.3	Derecho patrimonial .....	93
9.	Registro de las Uniones de Hecho Heterosexuales .....	98
10.	Realidad Socio-Jurídica de las Uniones de hecho en Juliaca- San Román .....	100

### **CAPITULO III**

#### **LEGISLACIÓN NACIONAL DE LAS UNIONES DE HECHO**

1.	Legislación Nacional.....	106
1.1.	Constitución Política del Perú .....	106
1.1.1	Artículo 4º .....	108
1.1.2	Artículo 5º .....	111
1.2.	Código Civil Peruano .....	112
1.2.1	Artículo 326º .....	118
1.3.	Código del Niño y del adolescente .....	122
1.3.1	Artículo 93º .....	122
1.4.	Código Penal Peruano .....	124
1.4.1	Artículo 107º .....	124
2.	Doctrina y jurisprudencia nacional.....	125
3.	Naturaleza Jurídica de la familia.....	125

### **CAPITULO IV**

#### **LEGISLACIÓN INTERNACIONAL COMPARADA DE LAS UNIONES DE HECHO**

1.	Legislación Internacional .....	130
1.1	Declaración universal de los derechos humanos .....	131
1.2	Declaración americana de los derechos y deberes Del hombre .....	131
1.4	Organización de las Naciones Unidas.....	132

2. Derecho comparado: Bolivia, Venezuela, Brasil, Ecuador, Cuba, México, Suecia, España, Francia .....	132
3. Pactos Internacionales .....	149
CONCLUSIONES .....	152
SUGERENCIAS.....	155
PROPUESTA LEGISLATIVA.....	156
BIBLIOGRAFÍA.....	160
INFORMATOGRAFIA.....	166
ANEXOS.....	168
ANEXO I : Proyecto de Investigación .....	169
ANEXO II: Resolución Judicial.....	191
ANEXO III: Proceso Judicial .....	192

## RESUMEN

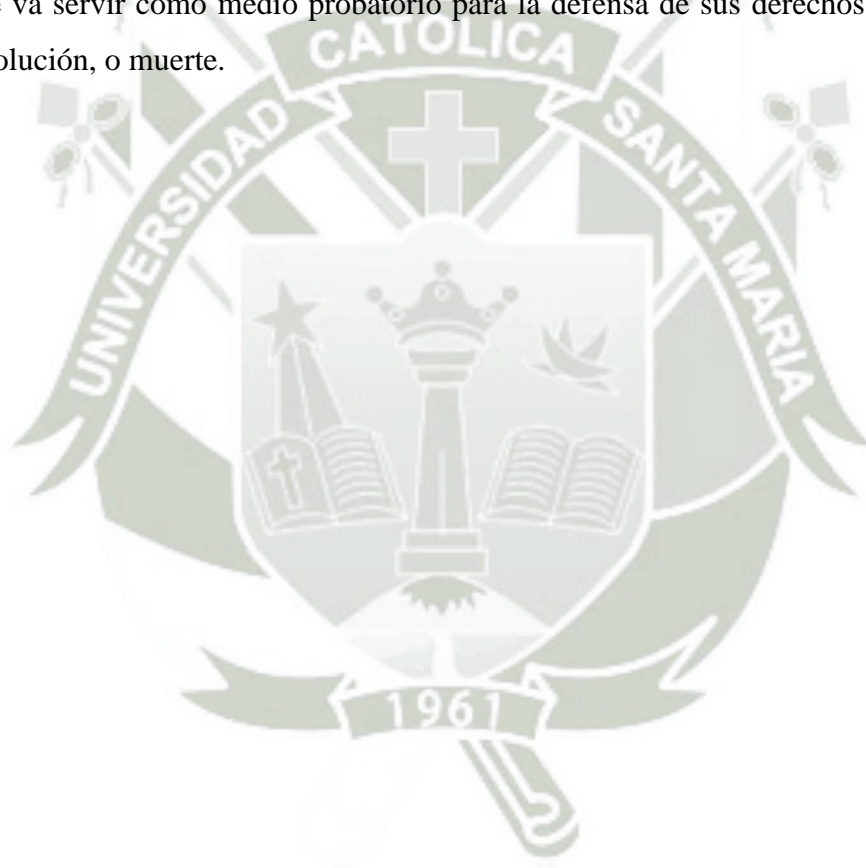
En la presente Tesis de Registro de las Uniones de Hecho heterosexuales, en Juliaca- San Román, se analiza las clases de familia que existen en la localidad y por ende en el Perú: la familia legal como el matrimonio y las familias naturales formado por las uniones de hecho las que deben ser tutelados por la sociedad y el Estado desde su formación o constitución y llegar a finalidades como la paz social, orden, seguridad jurídica y justicia, para garantizar su convivencia como esencia de su interrelación biológica, psicológica, económica, social y jurídica.

La familia es una institución natural que no se debe a ninguna norma jurídica, sino al mismo instinto natural del hombre hacia la socialización, por ello que el primer derecho es el derecho de familia fundada en la razón, la conciencia, la convicción, la sensibilidad del hombre, y el desarrollo ético de los pueblos, basados en el principio fundamental del derecho que es la libertad, la justicia y la paz en el mundo que reconocen la dignidad intrínseca y el valor de la persona humana en la igualdad de derechos inalienables de hombres y mujeres, como miembros de la familia humana, el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos originan actos de barbarie y abuso.

La aspiración más elevada del hombre es disfrutar de la libertad de palabra, voluntad y de creencias, debido a ello que los derechos humanos deben ser protegidos por un régimen de derecho para que no se vea compelido al recurso del desconocimiento de la ley, por que la familia es la base de toda sociedad en el mundo; y, para garantizar la familia no se puede estudiar como un grupo concreto de personas sino como una institución abstracta dentro del sistema social, para promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto amplio de libertad, basado en los derechos y libertades fundamentales del hombre. En el Perú de acuerdo a los censos de población y vivienda existe un incremento de familias de uniones de hecho debido a diversos factores, especialmente en personas de clase media, o de bajo ingreso per cápita, o en la población del medio rural, dichas familias no están tutelados por ninguna ley nacional desde su formación motivo por la cual muchos integrantes de estas familias cometen abusos de orden moral, psicológico, físico y patrimonial, o realizan abandono del hogar de convivencia, rehuendo a sus deberes y obligaciones de pareja y de

padre de familia; siendo los mas afectados la mujer y los niños, que da origen a otro problema como el de mujeres y niños abandonados, sin hogar, sin trabajo, y sin futuro.

Mucha de estas personas afectadas recurren a las autoridades nacionales en busca de alcanzar justicia, pero ven truncada sus esperanzas por falta de un medio probatorio de la vida convivencial que tuvo con su pareja, debido a ello es de mucha importancia la necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales en Juliaca- San Román y en el Perú desde el momento que la pareja desee formalizar un hogar cuya inscripción debe realizarse ante el Registro Civil de las municipalidades o ante el Notario Publico de su residencia, la misma que va servir como medio probatorio para la defensa de sus derechos en caso de disolución, o muerte.



## ABSTRACT

In the present Thesis of Registry of the heterosexual Unions in Fac., I analyze the family classes that exist in Juliaca- San Roman and Peru: the legal family like the natural marriage and families formed by the unions in fact those that must be had the charge of by the society and the State from their formation or constitution and to arrive at purposes like social la Paz, order, legal security and justice, to guarantee its coexistence like essence of its biological, psychological, economic, social and legal interrelation.

The family is a natural institution that not must to not legal norm, but to the same natural instinct of the man towards the socialization, for that reason that the first one straight is the right of family founded on the reason, the conscience, the conviction, the sensitivity of the man, and the ethical development of the towns, based on the fundamental principle of the right that is the freedom, justice and la Paz in the world that the intrinsic dignity and the value of the human person in the equality of inalienable rights of man and women recognize, like members of the human family, the ignorance and the contempt of the human rights they originate acts of barbarism and abuse.

The elevated aspiration more of the man is to enjoy the freedom of word, will and of beliefs, due to it that the human rights must be protected by a right regime so that it is not sees compiled the resource of the ignorance of the law, so that the family is the base of all society in the word; and, to guarantee the family it is not possible to be studied as a concrete group of people but like an abstract institution within the social system, to promote the social progress and to elevate the standard of life within an ample concept of freedom, based on the fundamental rights and liberties of the man.

In Peru according to the population censuses and house an increase of families of unions in fact due to diverse factors exists, specially in people of middle class, or low enter per capita, or the population of rural means, that is not had the charge of by any national law from their formation reason by which many members of these families commit abuses of moral, psychological, physical and patrimonial order, or make abandonment of domicile of coexistence and avoiding to their duties and obligations of pair and father of family; but being affected the woman and the

children, who give to origin to another problem like the one of woman and left children, without home, work, and future.

Much of these affected people resort to the national authorities in search of reaching justice, but they see truncated its hopes by lack of probatory means of the convivencial life that it had with its pair, due to it the human person is of much importance the necessity of the registry of the heterosexual unions in fact in Juliaca- San Roman city and in the Peru since when wishes to formalize a home whose inscription must be made before the Civil registry of the municipalities or before the Notary I publish of its residence, the same one that goes to serve as average probatory for the defence of its rights in case of dissolution, or death.



## INTRODUCCION:

La familia es una institución que aparece en la historia como una autoridad, creada por las uniones de hecho y el matrimonio, compuesta por personas, unidas por lazos de afectividad, voluntad, libertad, igualdad y de sangre constituyendo el eje social primario donde el individuo comienza a girar en torno a los demás, con valores que se encuentran dotada de importancia para la vida humana en sociedad, en sus diversas relaciones; y, en esa dimensión lo hace digno de ser tutelado por la sociedad y el estado, con un reconocimiento jurídico y de protección constitucional, por ello el ámbito de protección de la familia de unión de hecho reside en virtud de consideraciones valorativas y consustanciales a la naturaleza del ser humano.

Aristóteles definió la familia como una *convivencia querida por la naturaleza para los actos de la vida*, con lo que señalaba que la familia tiene su base en la misma naturaleza, en orden al cumplimiento del fin para la cual es querida y exigida, cuyo fin es la conservación de la vida por satisfacción de necesidades físicas o espirituales, y el derecho como tal es en si un valor normativo como regulador de la conducta humana en sociedad para alcanzar determinadas finalidades, como la paz social, el orden, la seguridad jurídica, la justicia, y que tiene que guardar patrones que estén en concordancia con la realidad que se plantea regular, proteger, o sancionar por ello el derecho debe ser el instrumento que contribuya a hacer mas fáciles y fluidas las relaciones sociales de todo orden, por que la familia es una realidad y el derecho es una reglamentación de ésa realidad.

Por la importancia que tiene la familia ha sido llamada “célula de la Sociedad”, por cuanto existe una relación biunívoca entre la familia y la sociedad, por que dentro de la sociedad constituye la pieza fundamental y esencial que la sostiene, y esta familia esta constituido por el matrimonio protegido por el derecho desde su formación; y, por las uniones de hecho como realidad social producto de la costumbre y la idiosincrasia de los pueblos, que no han sido objeto de estudio serio y riguroso para ser

tutelados sus derechos desde su formación por parte del Estado. Esta realidad cruda me motiva al estudio e investigación de su origen causas y consecuencias que se presenta en Juliaca- San Román a donde convergen pobladores de los diversos sectores y provincias del Departamento de Puno, por ser un centro comercial y cosmopolita de expectativas de desarrollo. Este problema no solamente es local sino es también a nivel nacional en todos los pueblos urbanos y rurales del Perú

Frente a esta realidad nuestra legislación Peruana carece de un marco jurídico completo que codifique las garantías de las relaciones personales, sociales y patrimoniales, de las uniones de hecho, este contexto enraizado se va incrementando día tras día, resultando forzosa y hasta perentoria una regulación legal e integral buscando la formalización y garantía de las relaciones nacidas dentro de estas uniones tendientes para proteger sus derechos, por que el derecho es el campo de acción de la libertad social cuya libertad jamás actúa en vacío sino en el interior de una problemática sin amparo legal con la cual tiene que entenderse y dialogar para dar una posible solución, así podemos tomar el ejemplo de países como: Bolivia, Brasil, Colombia, Cuba, Panamá, Suecia, España, Francia; que dieron leyes de protección a esta clase de familias.

El papel activo y humanitario que la organización legislativa y judicial deben cumplir como factor de desarrollo social y transformador de las estructuras sociales en función de las necesidades de la sociedad actual, es reconocer los derechos humanos no solo desde el derecho privado sino desde el derecho público, la presente propuesta es para que se pueda incorporar el registro de las uniones de hecho en Juliaca-San Román y con trascendencia nacional desde la formación de la nueva familia, garantizando su convivencia como esencia de la interrelación biológica, psicológica, económica y social<sup>1</sup>, por tratarse de una nueva

---

<sup>1</sup> La biología, la Psicología y las demás ciencias que tratan del comportamiento humano no pueden ser menospreciadas y descartadas sin caer en un vacío juego de palabras o en una suerte de furor delusivo. un derecho que se resistiera a dialogar con las demás perspectivas de la realidad, un derecho que ordenara por ejemplo que el sol no salga los miércoles o que sea el hombre o la mujer quien dé a luz, sería un derecho alucinatorio. En DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando y otros, *La Familia en el Derecho Peruano*, p 26

forma de vida que no está institucionalizada, ni legislada expresamente en el ámbito local, ni nacional; y, para prever su trascendencia jurídica sobre causales de maltrato físico, psicológico, abandono moral y material, y tengan una seguridad jurídica, además sirva de prueba indubitable de esa relación de unión natural, derechos que *“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño. Al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconociendo a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad...”*<sup>2</sup>, cuya necesidad del registro irá en beneficio de la familia, la mujer y el niño Peruano. Por que ésta nueva familia es la autodeterminación de las personas, con capacidad de discernimiento para adoptar una nueva forma de vida privada para ser reconocido sus derechos; y, en la actualidad la situación histórica de la familia nos obliga a repensar sobre las diversas concepciones culturales, costumbres, y necesidades propias de una sociedad plural y democrática; donde el derecho reconozca estos deberes morales.

La unión de hecho conocida con otra denominación como pareja de hecho, unión de hecho, concubinato, unión no matrimonial, convivencia more uxorio, como institución jurídico- social a supuesto siempre y conlleva hoy toda la amplitud que queramos darle, a esa unión de dos personas de sexos opuestos o distintos no ligadas por vínculo matrimonial; pero unidos mediante la praxis de la convivencia, la fidelidad, socorro mutuo, cuya actuación es a favor del Interés de la familia; cuyo concepto de unión de hecho se desprende de la misma terminología jurídica *“la unión de hecho voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio...”*<sup>3</sup>, estas uniones de hecho en Juliaca- San Román y a nivel nacional cumplen las finalidades y deberes semejantes al matrimonio es considerado como legítimo, regulado y admitido como tal a partir de los dos años, mientras que las familias que tienen menor a este tiempo, no están considerados,

---

<sup>2</sup> Artículo 4 de la Constitución Política del Perú

<sup>3</sup> Artículo 326, in fine, primer párrafo del Código Civil Peruano

ambas familias para ser reconocidos como tal tienen que seguir un proceso judicial, para que sirva en caso de disolución como prueba de esa relación. Esta unión es uno de los fenómenos más palpantes de nuestra realidad y de nuestro ordenamiento jurídico que generan consecuencias jurídicas contemplados en el derecho privado, que merecen su atención, regulación y protección; que patentice el claro deseo de garantía que necesita estas familias de hecho desde su origen.

La propia realidad no deja aventurar una solución fácil, no se puede analizar mediante un estudio superficial desde la óptica de la filosofía general sino que se obligue a que se contemple y se regule las relaciones de uniones de hecho, mediante una filosofía jurídica debido a que el derecho no puede dejar de ocuparse de ése fenómeno y de erradicar su función de control de vida social, de esa realidad social actual que incluye la existencia de hombres y mujeres que voluntariamente han decidido formar una pareja estable y una familia sin someterse a ninguno de los requisitos, formulas, ritos, para santificar dicha unión, mientras tanto sigue en vigencia la frase de Napoleón “Les concubins se passent de la loi, la loi se dè – sinteresse dleux”, es decir “los concubinos prescindan de la ley, la ley no se interesa en ellos”, por tanto el problema de la unión de hecho heterosexuales no solo es un problema de Juliaca-San Román o nacional sino es de trascendencia internacional, que viene desde épocas remotas hasta la actualidad por falta de un análisis profundo de nuestro mundo circundante y a la oposición de la Iglesia Católica mediante la teoría de la moral, que solicita la sanción o desconocimiento de estas familias, a pesar que la carta de los derechos de la familia del 22 de Octubre de 1983 formulada por la santa sede subraya que la familia mas que una unidad jurídica, social y económica, es una comunidad de amor y solidaridad insustituible para la enseñanza y retransmisión de los valores, culturales, sociales, espirituales y religiosos esenciales para el desarrollo y bienestar de sus propios miembros y de la sociedad<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> En CORNEJO CHAVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano*, p. 17

La metodología empleada en este trabajo de investigación es bibliográfico, documental, de carácter argumentativo, teniendo como fuente de estudio las diferentes instituciones: policial, municipal, judicial y religiosa, en la cual se ha empleado los métodos de la investigación jurídica: sincrético, dogmático, exegético e histórico, por ser un problema real de nuestra sociedad que a través de la Historia, se estudia la relación extra patrimonial y patrimonial como la obligación común de alimentar y educar a los hijos; la obligación reciproca de la fidelidad y asistencia entre la pareja; obligación de hacer vida en común<sup>5</sup>; y, el derecho basado en la coerción judicial frente a estos problemas se ve impotente para que se de cumplimiento de las obligaciones sociales y patrimoniales, a pesar de los mecanismos jurídicos para hacerlas cumplir. Por ello que en este trabajo se ha considerado en el primer capítulo la familia: su origen, antecedentes y teorías, considerando su evolución en las diferentes culturas de oriente, roma, germana, en nuestro continente desde la pre inca, inca, influencia hispánica, y la actualidad, puntualizando el origen de la familia concubina. En el segundo capítulo se enfoca la problemática de las uniones de hecho en Juliaca-San Román y su trascendencia nacional, sus causas y análisis de investigación en las diferentes dependencias: policial, municipal, Judicial, comentando sus elementos constitutivos de esta clase de familias naturales, además los derechos personales, sociales y patrimoniales que tienen los gestores de esta nueva familia; y, para que tenga seguridad jurídica es necesario la inscripción en un registro de las uniones de hecho heterosexuales antes o dentro de la convivencia acerca de su realidad socio- económico, cultural y jurídico, como un acto jurídico familiar basado en el principio de la voluntad de las partes, como generadoras de derechos sociales- jurídicos- económicos, y su concepción de naturaleza jurídica, lo cual ya es practicado en otros países caso México, Francia, Suecia, Cuba y España. Y en el tercer capítulo trata de la legislación nacional en la cual se comenta sobre la constitución política del Perú como protectora de la familia y el código civil como reglamentación de dicha norma constitucional, considerando algunas

---

<sup>5</sup> Artículo: 287, 288, 289 del Código Civil

normas como el código penal que tutela la unión de hecho sin considerar el espacio temporal.

En el cuarto capítulo trata sobre la legislación internacional comparada de las uniones de hecho; y, frente a este vacío legal algunos países han otorgado leyes, normas o disposiciones proteccionistas al derecho personal, familiar y patrimonial, cuyo derecho sirve como ejemplo para una convivencia de paz y justicia social de la familia.

Toda estas apreciaciones y mi humilde aporte profesional induce a que en Juliaca- San Román y el Perú, se considere la necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales, en las Municipalidades y en los oficios notariales de la Republica del Perú, por ser un acto de voluntad, y de discernimiento de las parejas para solucionar en parte la álgida situación que pasan las familias de las uniones de hecho, en el Perú.

GRACIAS



## CAPITULO I

### LA FAMILIA: ORIGEN, ANTECEDENTES Y TEORIAS.

#### 1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS:

La familia, es una institución natural cuya existencia u origen no se debe a una norma jurídica, sino al mismo instinto natural humano de formar una familia y cumplir determinadas finalidades, que el derecho lo consagra para regularlo y protegerlo y está sujeto a variaciones de acuerdo a su evolución y desarrollo condicionado por la sociedad donde se encuentra inmersa, es difícil definirla; etimológicamente según algunos autores la palabra familia proviene de la voz latina Famel o Fames según Gluno, significa hambre, debido a que el hombre satisface sus necesidades primarias en el seno del grupo domestico; otros expresan que deriva de La voz latina FAMULOS que quiere decir siervo o esclavo domestico especialmente refiriéndose a la época de la Roma antigua donde se aplicaba para designar al conjunto de patrimonio, totalidad de esclavos y miembros de ella que estaban servilmente sometidos a la autoridad o que pertenecía al mismo amo, existiendo muchos autores y muchas teorías, ante estas explicaciones etimológicas podemos concluir de que el vocablo familia se forjo tomando como base la casa o sede física donde residían ciertas personas que la habitan, bienes patrimoniales, y a pesar del tiempo no puede decirse en la actualidad que esta claro lo que debe entenderse por familia desde un punto de vista jurídico.

La familia es una institución histórica y jurídica de más profundo arraigo a lo largo de las distintas etapas de la civilización cuyo origen se remonta a los albores de la humanidad, donde el clan fue la primera manifestación de solidaridad humana, es decir la forma mas primitiva de unión destinada a lograr una posibilidad de defensa para factibilizar la supervivencia en un mundo hostil donde los sentimientos individuales se van realizando en un vinculo común y general que se va transformando en un sentimiento familiar que va uniendo grupos pequeños y

discriminados, Espinas expresa *“Allí donde esta íntimamente unida la familia no vemos formarse hordas, salvo raras excepciones. Por el contrario las hordas se constituyen casi de un modo natural donde reinan la promiscuidad o la poligamia ...para que se produzca la horda se precisa que los lazos familiares se hayan relajado y que el individuo haya recobrado su libertad ...así, pues, la conciencia colectiva de la horda no puede tener en su origen enemigo mayor que la conciencia colectiva de la familia”*<sup>6</sup>, estas relaciones de promiscuidad sexual existía por la falta de restricciones impuesta, posteriormente por la costumbre, donde la forma mas elemental de la familia estaba representada por la unión de la madre y sus hijos, cuyo vinculo entre el varón y la mujer fue de carácter animal, en donde a la mujer se le consideraba como portadora de la vida y se le daba una importancia fundamental que en algunas tribus la herencia se transmitía por la línea femenina. *“En los pequeños grupos familiares de la época arcaica y pastoril, luego en los mas evolucionados de Grecia y Roma, hasta llegar a la edad media, las mujeres echaron las bases domesticas de las que con el correr del tiempo se convertirían en grandes industrias”*<sup>7</sup>. Las mujeres de esa época se dedicaban a elaborar la fibra, luego las telas y mantas con lana de oveja que les proporcionaron abrigo a toda la familia, actualmente en algunas comunidades campesinas del Perú como, Sandia, Juliaca, Llachòn, Capachica, en Puno, se sigue practicando estas costumbres ancestrales con admiración mundial y gracias a esta dedicación prosperaron, también prosperó la repostería, la cerámica, la agricultura, La costura, el arte, etc. Pero cuando la economía primitiva es remplazado por otra mas compleja el varón comenzó a apoderarse de toda las formas de trabajo remunerado sintiéndose dueño del grupo e imponiendo los cimientos de la familia patriarcal lo que trae consigo el perfeccionamiento de la herencia por vía masculina y la exigencia de la fidelidad absoluta por parte de la mujer.

Debido al avance de la costumbre y la evolución de la sociedad, la familia no se queda estacionada siempre pasa de una forma inferior a una

---

<sup>6</sup> ESPINAS, Alfredo Víctor, Cap I citado por Giraud-Teulon, Alexis, *Origen del Matrimonio y de la familia*, Ginebra, p 518- 520

<sup>7</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba, tomo XI, Bs As ,Editorial. DRISKILL S.A. 1981, p 978

forma superior, lo mismo sucede en general con los “sistemas políticos, jurídicos, religiosos, y filosóficos”<sup>8</sup>, en la actualidad la familia está formado por un conjunto de personas unidos por el amor, la comprensión y por el respeto en forma ascendente y descendente, y cuyos vínculos de parentesco colateral descienden del varón o de la mujer y está constituida en forma restringida por el padre, la madre los hijos bajo una sola patria potestad, para Aristóteles es *“una convivencia querida por la naturaleza para los actos de la vida cotidiana”*<sup>9</sup> y constituye una institución de carácter privado lo que no impide la observancia de las reglas del derecho positivo y constitucional destinadas a tutelar su vida social.

### 1.1. EVOLUCION HISTORICA DE LA FAMILIA.

La evolución formativa de la familia a través de la historia pasó por miles de años hasta llegar a la actualidad como lo expresa Engels “Según Morgan, en la historia de la familia existió un estadio primitivo en el cual imperaba en el seno de la tribu el comercio sexual promiscuo de modo que cada mujer pertenecía igualmente a todo los hombres y cada hombre a toda las mujeres”<sup>10</sup> y salieron de este estado primitivo de promiscuidad sexual probablemente en épocas muy tempranas evolucionando la familia en una mayor cohesión mediante las diferentes formas prehistóricas como: la consanguínea, punalúa, sindiásmica hasta llegar a la monogámica.

La familia Consanguínea, Se considera como la primera etapa de la familia donde los grupos conyugales se clasifican por generaciones; es decir los abuelos y abuelas son maridos y mujeres entre si, de igual forma sus hijos, que vienen a ser los padres y las madres forman el segundo círculo y los hijos de estos forman el tercer círculo de cónyuges comunes. También los hermanos y hermanas, primos y primas en primero, segundo y demás grados son todos ellos entre si hermanos y hermanas, por ello todos son maridos y mujeres entre si. Solo los ascendientes y descendientes quedan excluidos entre si de las obligaciones

---

<sup>8</sup> Marx, Carlos, *la sociedad antigua*, p.27.

<sup>9</sup> CORNEJO CHAVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano*, p. 13.

<sup>10</sup> ENGELS, Federico, *Origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, p. 28 y ss.

matrimoniales, esta forma de familia a desaparecido, por que el proceso de selección comenzó prohibiendo las relaciones sexuales entre hermanas y hermanos uterinos o provenientes de la misma madre y concluyó llegando a vedar el matrimonio entre hermanos mas alejados lo que se extendía no solo a los medio hermanos sino también a los primos en primero y segundo grado, cuya organización de esta forma de familia fue: un determinado número de hermanas formaba un grupo de mujeres comunes, quedando excluidos los hermanos de ellas. O un determinado número de hermanos compartían en matrimonio común cierto número de mujeres del que se excluía a sus propias hermanas

La familia Punalua<sup>11</sup>, la palabra punalua significa compañero íntimo, asocié (socio) en esta etapa en la organización de la familia se excluye a los padres y a los hijos del comercio sexual reciproco y la exclusión de los hermanos uterinos acabando así con el matrimonio entre hermanos colaterales o primos carnales, teniendo reglas específicas como los descendientes de hermanas carnales lejanas, que son descendientes en primer , segundo o tercer grado, con sus hijos y también sus hermanos forman el círculo de los miembros del Gens. Todos ellos tienen por tronco común la misma madre y como consecuencia las descendientes mujeres forman generaciones de hermanas; por tanto los hermanos uterinos no podían ser sus maridos por que pertenecían al mismo grupo consanguíneo por ello estuvo prohibido las relaciones sexuales entre hermanos por línea materna, por este acuerdo los maridos tenían que pertenecer a otro grupo familiar la misma que fue generadora del grupo de los gens, estos maridos tomaron la denominación de “Punalua” esta misma denominación se les daba a las mujeres, en la que estuvo integrada los hijos. Surgiendo así los grados de parentesco; en esta época consideraban *“los hijos de las hermanas de mi madre son también hijos de ésta, como los hijos de los hermanos de mi madre son también hijos de ésta, como los hijos de los hermanos de mi padre lo son también hijos de éste, y todos ellos son hermanos y hermanas míos, pero los hijos de los hermanos de mi madre son sobrinos y sobrinas de*

---

<sup>11</sup> MORGAN, L. H. *Sistema de Consanguinidad y afinidad de la familia humana*, p40.

*ésta; como los hijos de las hermanas de mi padre son sobrinos y sobrinas de éste; y todos ellos son primos y primas míos*<sup>12</sup>. Hasta comienzos del siglo pasado en algunas islas de la Polinesia existía esta clase de familias como una forma elevada del matrimonio por grupos, basada en el derecho materno la que se extinguió esta promiscuidad de matrimonio gracias a la intervención de los misioneros cristianos, debido a que resultaba imposible determinar la paternidad de un hijo nacido de esa circunstancia, en la que solo se sabía a ciencia cierta quien era la madre.

La familia Sindiasmica, practicó el matrimonio por grupos formándose parejas conyugales para un tiempo perentorio donde el varón tenía una mujer principal entre sus numerosas esposas y lo mismo sucedía con la mujer donde tenía el esposo principal entre sus numerosos esposos, cuando se disolvía esta familia los hijos pertenecían a la madre tomando preponderancia la mujer, estas fueron las primeras y titubeantes manifestaciones de selección individual como consecuencia final de las selecciones concéntricas de la gens.

Conforme se desarrollaba la gens, se prohibió el matrimonio entre parientes consanguíneos, en este estadio el hombre vive temporalmente con una sola mujer pero conservando su derecho a la poligamia y la infidelidad basada en la costumbre, como un derecho del hombre; y, mientras dura la vida en común la mujer esta obligada a conservar la mas estricta fidelidad, y su adulterio se castigaba cruelmente, este sistema crea la escasez de mujeres que dio surgimiento al rapto y a la compra de mujeres, surgiendo un problema social como “el matrimonio por rapto” y “el matrimonio por compra” que consistía en que los futuros esposos hacen regalos a los parientes gentiles de la prometida, estos regalos se consideran como el precio por el que el hombre compra a la joven núbil, y cuya disolución del matrimonio fue por voluntad de una de las partes, quedándose la mujer con los hijos y cada uno de los cónyuges eran libre de contraer nuevo matrimonio, así surge la preponderancia de la mujer, por que ellas pertenecían al mismo grupo familiar o gens; mientras que los hombres eran de distintos grupos o gens, dando como resultado un

---

<sup>12</sup> ENGELS, Federico, Op Cit. p. 36.

matrimonio forzado entre seres desconocidos. Pero el derrocamiento del derecho materno fue la gran derrota histórica del sexo femenino en todo el mundo donde el hombre toma las riendas de la casa, quedando la mujer nuevamente degradada, convertida en la servidora y en un simple instrumento de reproducción o en la esclava de la lujuria varonil surgiendo la era patriarcal de la época lo que señala el tránsito a la monogamia, donde el matrimonio sindiasmico dio visos a la determinación de la paternidad y junto a esta evolución sexual se produjo la evolución económica con la crianza del ganado otorgando al hombre la propiedad de la mayor fuente de riqueza, posteriormente la de los esclavos para la guarda del ganado.

Esta evolución de la familia primitiva se manifestó en un estrechamiento continuo e intensivo del círculo dentro del cual se permitía la comunidad matrimonial, cabe añadir que gracias al esfuerzo femenino y a su lucha constante pudo conquistar su derecho de pertenecer a un solo hombre para lograr la posibilidad de la monogamia. Esta multa mística tomó en el antiguo oriente la forma de una prostitución limitada. *“En Babilonia las mujeres estaban obligadas a prostituirse una vez al año en el templo de Mylita y en muchos otros pueblos de Asia se encuentra rastros de costumbres similares, que disfrazaban el ejercicio de una prostitución accidental dentro del ropaje de complicadas ceremonias religiosas”*<sup>13</sup>, en la misma forma el señor feudal ejercía su derecho de “pernada” sobre la futura esposa, aun virgen de cualquier de sus vasallos. Posteriormente se conoció el contrato nupcial y se hacía constar en actas públicas las mismas que se conservaban en registros especiales, de esta forma se garantizaba las nupcias solemnes, y además existía las nupcias por coemptio que se realizaban simulando una compra y entrega de un precio que no establecía la comunidad de bienes, debido a que todo los bienes fueron administrados por el marido por que le pertenecía a él; luego como consecuencia de algunas costumbres litúrgicas el matrimonio se celebraba por contrato y pasaba a crear entre los esposos una comunidad legal de bienes.

---

<sup>13</sup> Enciclopedia Jurídica Ameba tomo I, p 980.

En Roma y en la India también existía las nupcias in coemptio donde la mujer comprada entraba al servicio del marido o manus marital. Los Egipcios celebraban los matrimonios a una edad que en países mas fríos es considerada como pertenecientes a la infancia, amaban a los niños y protegían a todo los nacidos, el infanticidio era un delito severamente castigado por la ley. En babilonia según refiere Herodoto ninguna mujer debería llegar virgen al matrimonio y que en su vida debió tener relaciones sexuales con un extranjero en el templo de Venus, este rito fue una de las formas de promiscuidad sexual pre conyugal a la que debería entregarse las mujeres lo cual era considerado lícito y eran bien visto las uniones libres.

La familia Monogámica, es uno de los síntomas de la civilización naciente *“Se funda en el predominio del hombre; su fin expreso es el de procrear hijos, cuya paternidad sea indiscutible; y esta paternidad indiscutible se exige por que los hijos, en calidad de herederos directos han de entrar un día en posesión de los bienes del padre”*<sup>14</sup>. En esta clase de familia solo el varón puede romper los lazos conyugales y repudiar a su mujer, y si la mujer se acuerda de las antiguas practicas sexuales y quiere renovarlas es castigada rigurosamente, con lo que se ingresó a esclavizar al sexo femenino, surgiendo el antagonismo entre el varón y la mujer para llegar a una nueva faceta del desarrollo del amor sexual moderno hasta nuestros días, la mujer tenía tareas como tener hijos, educarlos, poseer bienes, comprar y vender, heredar testar. Y capacitadas para recibir un grado de instrucción. En la antigüedad estas uniones tenían la libertad prenupcial seguida de un regimen de estricta fidelidad impuesta por leyes muy severas, por ejemplo en el Código de Hammurabi la mujer adúltera y su cómplice debían pagar su delito con su vida a menos que el marido mas benévolo no prefiriera, sino arrojarla desnuda a la calle así mismo existía leyes como cuando el marido se ausentaba injustificadamente mucho tiempo de su casa sin dejar dinero, entonces la mujer tenia el derecho de tener nuevo esposo para formar otro hogar y si el marido regresaba, los hijos habidos de la segunda unión

---

<sup>14</sup> ENGELS, Federico, Op Cit. p. 59.

quedaba con el padre mientras que la mujer volvía con el marido anterior, también existía el divorcio donde el hombre devuelve la dote a la mujer, cuyas causales del divorcio fueron la esterilidad, el adulterio, incompatibilidad de humor, la negligencia en la administración del hogar.

Esta monogamia se practica en las familias de uniones de hecho en Juliaca-San Román desde sus antecesores como la cultura Pucara o la cultura huaynaroque, especialmente entre los sectores de la población con bajos recursos económicos, repitiéndose tal vez esas costumbres ancestrales como *en el antiguo México, el pueblo se contentaba con una sola mujer; sólo los señores tenían muchas concubinas; algunos mas de 800*<sup>15</sup>, en la actualidad esta clase de familias se convierte en un fenómeno histórico, social y jurídico, no siendo amparado desde su formación, quedando estas familias en completo abandono moral, material, espiritual y jurídica lo que trae graves consecuencias jurídicas como el abuso y atropello a los derechos de la mujer y de sus hijos.

## 2. DERECHO DE FAMILIA:

El Nacimiento del derecho puede conocerse conforme a su esencia de un modo mas exterior donde los hombres se encuentran y conviven, de acuerdo a ello se considera a la familia como el primer grado de inicio de la sociedad humana, fuente de vida y de las ulteriores formaciones sociales en cuya convivencia se llenan de condiciones mediante la educación espiritual y corporal, el mutuo auxilio, y la subordinación a un poder y gobierno común, es así que el derecho toma su origen histórico en ella y su génesis en la historia, por ello podemos expresar que el primer derecho es el derecho de familia, fundado en la naturaleza de la razón, la conciencia, la convicción y la sensibilidad del hombre, y el desarrollo ético de los pueblos, para alcanzar un sentido jurídico mas profundo, cuyo concepto fundamental del derecho es la Libertad partiendo de la razón y cuyas relaciones jurídicas vienen a ser sus emanaciones.

El Derecho de Familia no es una excepción, es la razón que en diferentes escenarios del mundo hacen un balance de realizaciones y

---

<sup>15</sup> Dr. BALLON LOZADA, Héctor. *Maestría en Derecho de Familia*, p 70.

desaciertos, por su estrecha relación con los cambios que se producen en la sociedad lo que le hace vulnerable a las variaciones que se producen, desde la economía hasta la moral. Hay varios autores que consideran que este fenómeno no se puede estimar como un criterio concluyente y demostrado, que las legislaciones tienden paulatinamente a un reconocimiento oficial de la unión libre, en algunos países donde han desarrollado un proceso de facilidades para lograr el divorcio; se estima que el divorcio ha degradado la institución del matrimonio y cuando es fácilmente alcanzable en una legislación, entonces no existe gran diferencia entre un matrimonio rápidamente disoluble y una unión libre<sup>16</sup>.

### **2.1. DERECHO EN LA FAMILIA ORIENTAL:**

El derecho estuvo en íntima relación con la vida y la costumbre de los pueblos del oriente resaltando como órgano de la civilización humana aquellas que pertenecían por la lengua que indican su parentesco a la familia indoeuropea, como los indos, medos, persas, germanos, griegos, romanos, eslavos y los que pertenecían a la familia semítica como los babilónicos, sirios, hebreos, fenicios, cartagineses, árabes, lidios, etc. Probablemente los antiguos asirios y los antiguos egipcios, fueron los pueblos que se han extendido y mezclado por diferentes modos en África, Asia, y Europa, llegando a ser los conductores de la civilización. Y existió en estos antiguos pueblos, arios y semitas una cultura superior con desarrollo histórico como la cultura indo, zendo, china, etc.

#### **LA FAMILIA INDO:**

El desarrollo de la cultura de los indos en el primer periodo habitaron junto con las demás tribus arias, conocieron la primitiva literatura de los vedas (ver, saber, conocer) cuyos himnos del Rig- Veda contienen ideas religiosas análogas a las del antiguo pueblo zendo, griegos, Ítalos, y Germanos a la cual pertenecen las ideas de “el padre del cielo”, “la madre tierra”, “el Dios poderoso que lleva el relámpago y el

---

<sup>16</sup> JIMÉNEZ, R. *El Matrimonio de Hecho*, La Paz, Bolivia, Librería- Editorial “Popular”, 1993, pag. 28.

rayo” y otros, donde subsiste la fe en la inmortalidad y cuyo pueblo se dividen en pequeñas tribus que viven de la agricultura y del pastoreo, teniendo al frente un pequeño rey, desafiándose unos a otros en cualquier momento por la crianza de vacas, esta cultura se desarrollo y floreció a mitad del siglo VI a.c. dividido en un sistema de castas fundado sobre una base metafísico- religioso, que reconoce al rey como el verdadero señor del Estado y cuyo primer deber fue la justicia, pero el Rey predicó el elemento esencial de la unidad y la igualdad debido al derecho de las castas, cuya institución determina mas o menos la capacidad personal jurídica, siendo estas castas: 1) Los brahmanes, que se consideraban iguales a la divinidad y superiores a los reyes, rigió en forma igual referente a la religión y a la justicia por que a ellos pertenecía todo cuanto existe, la necesidad en que se vieron esta casta superior de aumentar el número de sus componentes, hizo que la procreación se convirtiera en uno de los deberes fundamentales de la mujer convirtiéndose en una maquina para tener hijos y sin ninguna ambición de poseer bienes salvo su dote como propiedad única; 2) Los Xatryas, fueron guerreros de quienes salen los reyes y ministros que protegen al pueblo, ejercen la caridad y leen los libros sagrados; 3) Los vaisyas, formado por los labradores y mercaderes que cuidan las bestias, labran la tierra, dan limosna, hacen comercio, prestan con intereses, y leen los libros sagrados; 4) Los sudras, estas castas tienen por único oficio servir a los demás.

Dentro de esta organización se desarrolla la cultura manu quienes hicieron la compilación de un código que reunió un libro, el año de 1300 a.c. concluyéndose su redacción hasta el año 600 a.c. la misma que contiene obras de carácter ético, religioso, moral, jurídico, de la vida en oriente, en la que se integró disposiciones jurídicos como el sistema de las castas, la familia y la herencia, donde el matrimonio estuvo basado en la monogamia cuyo Código de Manu expresaba “*solo aquel hombre es perfecto que consta de tres personas: su mujer, él y su hijo*” mientras que la casta de los brahmanes establecía el principio de que el varón constituye con su mujer una sola persona, pero que a la vez se permitía la

poligamia siendo lícito, que el varón pueda tomar la primera mujer de su casta y luego descendiendo podía tener varias mujeres; mientras que la casta sudra tiene que poseer una sola pareja y el varón de esta casta no puede poner los ojos en mujer de una casta superior, bajo severas penas, es decir que la conducta del marido respecto a la mujer debe ser digna, el Código de Manu expresaba *“donde se honra a las mujeres, complacense los dioses; donde no se las honra, todos los actos piadosos son ineficaces y en toda la familia, donde el marido se complace en la mujer y la mujer en el marido la felicidad está siempre asegurada”*<sup>17</sup>, en esta clase de familia el hombre conquistaba a su mujer por medio de compra, por raptó o consentimiento de la propia mujer, donde el hombre se juzgaba como propietario y amo absoluto de sus mujeres y de sus hijos a las cuales podía hasta venderlas, la mujer gozaba de una libertad familiar.

El Código Manu admitió ocho clases de matrimonio: “1º el de Brama, cuando un padre adereza y viste a su hija y la entrega a un hombre sabio y virtuoso... para que entre en el hogar y culto del marido; 2º el de los Dioses, cuando el matrimonio se realiza junto con una ceremonia religiosa y se une a la hija con el celebrante; 3º cuando el padre entrega a la hija conforme a la ley, después de haber recibido del novio un toro y una vaca destinada al sacrificio. 4º el de los pradjapatis, primeros seres del mundo, padre de las criaturas, cuando el padre honra al yerno con la entrega de su hija, exhortándolos a que cumplan con su deber; 5º el de los asuras, cuando han mediado regalos del novio, tanto para su prometida como para sus padres; 6º el de los gandharvas músicos del paraíso de Indra, cuando las nupcias se celebran por puro amor en virtud solamente del mutuo consentimiento; 7º el de los raksasas, genios malévolos, verdaderos demonios, en caso de que medie estrupo, raptó o violencia a mano armada; 8º y finalmente el de los pizachas o vampiro, cuando el novio posee a la mujer contra su voluntad, aprovechando su sueño, embriaguez o delirio”<sup>18</sup>, El deber de la mujer fue

---

<sup>17</sup> AHRENS, Enrique, *Historia del Derecho*, p 66

<sup>18</sup> ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, TOMO XI, P 985.

la obediencia con respeto y alegría para que no se turbara la paz del hogar, respetaba a su marido tanto como había respetado a su padre.

#### LA FAMILIA ZENDO:

Los libros zendos fueron mas sencillos que de los indos, contiene una colección de tradiciones y donde no reconocen los regimenes de castas, sino cuatro clases sociales: los sacerdotes( entre las cuales se cuentan al rey y a los jueces), los guerreros, los agricultores, los industriales, en esta agrupación el matrimonio es monogámico, fue prohibido las uniones de hecho fuera del matrimonio, solo se permitía la unión libre, cuando las mujeres casadas después de nueve años no tenían hijos, se recomendaba que el matrimonio y las uniones libres debería ser entre parientes próximos consanguíneos; la mujer en esta sociedad es mas digna è independiente, en esta Comunidad prevalece la concepción moral de la vida y sus relaciones y se manifiesta como un pueblo de acción y de lucha.

#### LA FAMILIA EN CHINA:

En la familia china antiguamente predominaba el entendimiento analítico y sagaz, considerada como origen y modelo de la sociedad de carácter patriarcal donde el esposo, la mujer y los hijos convivían con los padres, abuelos y tíos del esposo cuyos mayores eran los verdaderos jefes de la familia, la mujer debía obediencia absoluta a su esposo y a su suegra en los asuntos domésticos, en esta clase de familia los padres elegían las cónyuges de sus hijos los que no conocían sino hasta el día de la boda, la poligamia era una institución aceptada creándose una compleja organización familiar con toda la jerarquía de esposas y concubinas que debían de respetarse minuciosamente y cuyos hijos de ambas uniones convivían en la misma casa pero en distintos patios, según la categoría de la madre, siendo reconocidos tanto la pareja como los hijos, pese a esta promiscuidad existía una armonía convincente, donde la mujer era tratada con cariño pero se le mantenía en una absoluta inferioridad.

La organización social y política se moldea en china en base a la familia primera forma de comunidad moral intelectual, pero el principio de

familia es conducido a un despotismo y a un régimen tiránico que extiende a partir de un jefe de estado, hijo del cielo y padre del pueblo por toda las relaciones de la vida, hasta el padre de familia es déspota con respecto a su mujer y a sus hijos, teniendo un poder extralimitado llegando incluso a vender a sus hijos; en la familia china los deberes se establecían de abajo hacia arriba, jamás en forma viceversa. La monogamia en el matrimonio es en verdad el principio practicado por la inmensa mayoría de los habitantes según las leyes naturales que regulan las relaciones entre los sexos, pero en la clase minoritaria el chino podía tomar legalmente tres concubinas y cuyos hijos se equiparan con los de la primera esposa legítima, esta fue la causa para que naciera un gran comercio de jóvenes especialmente educadas para el concubinato por ello que las concubinas fueron reconocidas desde su formación. Las mujeres en estas familias no tenían libertad estaban siempre encerradas debido a que su fin principal del matrimonio fue la procreación.

#### LA FAMILIA EGIPCIA:

Se desconoce el origen de la raza egipcia y la etnografía, la concepción egipcia; acerca de dios, del mundo y de la vida se dirige hacia el mundo físico, se hace realista y lleva a un alto grado de perfección de las ciencias y las artes. Las clases mas poderosas como la familia real practicaban la poligamia, pero el pueblo común se contentaba con una sola esposa, a los sacerdotes se les consentía una sola mujer, los príncipes y la clase noble se casaban en forma incestuosa y colocaban como esposa principal a la hermana elegida, esta costumbre Inter familias tenían como objetivo para mantener la pureza de la sangre y la indivisibilidad de los bienes familiares, la vida familiar estuvo basado en la firmeza moral, existía una injusticia en contra de la mujer por ejemplo si la mujer cometía el adulterio era severamente sancionada y si el esposo lo comprobaba podía repudiar a su mujer sin ninguna compensación, contrario sensu si el varón cometía el adulterio no tenia sanción alguna, en esta sociedad la mujer tuvo una independencia personal y jurídica dentro del seno familiar, podían dedicarse al comercio y a la industria, poseer bienes a título personal y disponerlos en vida o por testamento sin

autorización del marido, este avance familiar fue gracias a la influencia de extranjeros y al régimen matriarcal en la que se vivía en esa época.

Debido a las antiguas costumbres litúrgicas el matrimonio se celebraba por contrato que se hacía constar en actas públicas conservados en registros especiales y creaba entre los esposos una comunidad legal de bienes naciendo así las nupcias solemnes donde los niños egipcios fueron protegidos y amados, el infanticidio fue un delito severamente castigado por la ley.

#### LA FAMILIA HEBREA:

A todas las otras religiones del oriente les faltó la idea y el dogma de un dios vivo que guíe la vida de los hombres, estas ideas de providencia de un gobierno divino del mundo, de una alianza entre dios y un pueblo preferido, proceden de una concepción primitiva, renovada y fortalecida por Moisés. En los albores del pueblo de Israel se llevaba una vida pastoril cuya organización política no iba más allá de la tribu; la estructura familiar fue similar a otros pueblos orientales de esa época, el matrimonio según la Biblia fue una unión casi perfecta y el derecho hebreo deseaba que el vínculo matrimonial fuese indisoluble “lo que se ata en la tierra, atado queda hasta en el cielo” debido a ello la adúltera no sobrevivía a su pecado, los ancianos lo condenaban a la muerte más cruel, la lapidación, mientras que la infidelidad fue castigada mediante el apedreamiento; el pueblo hebreo era muy celoso del honor masculino.

La legislación hebrea tiene su punto de partida en los diez mandamientos de la ley de dios, como fuente de toda ley, en la familia le había impuesto a la mujer una obediencia absoluta frente a su esposo diciéndole “Tu deseo será el de tu marido y él reinará sobre ti” a pesar de esta sujeción la mujer era una persona plena de dignidad, con cierto grado de autoridad, y la maternidad otorgaba a las mujeres una sensación de seguridad y una conciencia de su propio valor; la población según esta familia hebrea debía multiplicarse para que el país pudiera sobrevivir por ello que las leyes y las costumbres exaltaban la maternidad y consideraban el celibato como un pecado o como un crimen, por lo que el matrimonio era obligatorio a partir de los 20 años, imponiendo incluso a

los sacerdotes, por que consideraron que serian mas puros si llevaban una vida normal, por ello que al Sumo Sacerdote no se le permitía tener mas que una mujer; el matrimonio consistía en una compra sin que interviniera la voluntad de la mujer; sino la decisión la tomaba los padres, y para poder continuar y expandir el vinculo familiar estaba prohibido el matrimonio entre afines y consanguíneos en igual grado, referente al divorcio solo el marido podía promover dicho acto, las mujeres estériles estaban considerados en una condición inferior y fue causal de repudio y de divorcio, el aborto y la limitación de la natalidad representaban abominaciones paganas.

Para la ley Judía la familia es la base de la sociedad y el matrimonio es la base de la familia donde la mujer debía llegar virgen al matrimonio para que las relaciones se impregnaran de gran ternura, esta fue costumbres que se practicó hasta fines del siglo XX, estos matrimonios se celebraban bajo el aspecto de una compra y en retribución al precio percibido, el padre de la novia entregaba a su hija mas una dote en proporción a su fortuna, si el varón deseaba podía practicar la poligamia. Muchas veces la mujer estéril pedía a su marido que antes de repudiarla tomara una concubina para que ambos concibieran un hijo, “Saraí ruega a Abraham que tome por mujer a su esclava egipcia llamada Agar y dijo a su marido bien ves que Dios me ha hecho estéril, para que no pariese: despóstate con mi esclava por si à lo menos logro tener hijos de ella”<sup>19</sup>, así mismo la mujer que había quedado viuda sin hijos, podía exigir del hermano de su esposo que se casara con ella con la finalidad de hacerla madre reviviendo en cierto modo al difunto *“la viuda citaba ante el tribunal a su cuñado reclamando el cumplimiento de esa obligación y si se negaba a ello, le daba un golpe con su sandalia diciéndole: Quita, allá, tu, que no quieres levantar el nombre de tu hermano de Israel”*<sup>20</sup>, y si el difunto no tenia hermanos la obligación recaía al pariente masculino mas cercano entonces la reproducción en estas familia tenia una gran importancia. Y la vida económica judía se

---

<sup>19</sup> Sagrada Biblia, *gènesis*, capitulo XVI, versículo 2, p 16

<sup>20</sup> AHRENS, Enrique, Op.Cit, p. 400

desarrollaba sobre la base de la propiedad privada por tanto la vida familiar debía evolucionar según el criterio de que los varones podían tener varias mujeres, mientras que la mujer estaba destinado a un solo hombre.

Moisés referente a la moral, en su mayoría de sus preceptos ofrecía al pueblo elevados ideales para su conducta, las que fueron tergiversadas por el grosero comportamiento de sus sentimientos; nos preguntamos entonces ¿Cómo pudo el legislador tener presente su conducta en la que se difundía una religión de moral? Especialmente referido al matrimonio y a la sanción penal de los delitos, a la vez estableciéndose la poligamia cuando se permitía que se tomen por concubinas a las esclavas y siervas de dicha relación y cuyos hijos habidos son todos legítimos y con derecho a la herencia de sus padres.

#### LA FAMILIA EN GRECIA:

La familia en Grecia y de las instituciones jurídicas que regularon la relación de sus vidas no fue en forma total sino distinta como por ejemplo en Esparta y Atenas. En Esparta se basaba en el poder y el orgullo de su grandeza militar y los individuos fueron adiestrados con ese fin, así mismo el Código moral y familiar de Esparta, también tuvo ese trasfondo, donde no importaba las satisfacciones del espíritu sino el vigor y la fuerza del cuerpo, debido a ello no les importaba el número de sus habitantes sino la perfección física del individuo. El padre tenía un derecho absoluto a eliminar a su hijo recién nacido si era defectuoso haciéndolo en forma ritual despenándolo desde el monte Taigeto.

El estado intervenía en los mínimos detalles de la organización de la familia determinando que los varones contrajeran matrimonio a los 30 años y las mujeres a los 20 años y cuyo requisito era que los contrayentes consideren la salud y el carácter debido a que ello refleja en sus futuros hijos, los varones permitían que sus esposas tuvieran relaciones sexuales con varones excepcionalmente dotados para engendrar una prole magnífica. El celibato era considerado como un delito y si moría era privado de honores, la misma situación corría los hombres casados que no tenían hijos y además debía consentir que su esposa tuviese comercio

sexual con hombres jóvenes para que creasen una familia para él. Los padres concertaban los matrimonios de sus hijos de acuerdo al ritual del raptó, debido a que la violencia era muy necesario para la formación del vínculo familiar por ello al matrimonio se le designaba con el nombre de *harpadsein*, que significaba arrebató, si llegada la edad no contraían matrimonio se les encerraban en cuartos oscuros a hombres y mujeres para que a tientas eligieran a la compañera o compañero de su vida. El afecto conyugal era muy fuerte y se basaba en un estricto sentido del deber por tanto el amor era mas un deber que un placer, se practicaba la monogamia.

En Atenas ya no es el clima físico y espiritual, por que ya no se vive para el cuerpo sino para el espíritu, la familia estuvo formada por el padre, la madre y muchas veces por una segunda esposa, los hijos solteros y casados, las hijas, los esclavos y las mujeres y esclavos de los hijos, el padre disponía de amplios poderes como abandonar a su hijo recién nacido, lucrar con el trabajo de sus hijos menores y resolver el matrimonio de cualquier de ellos, los hijos varones se liberaban al contraer matrimonio pero las hijas mujeres pasaban del poder del padre al poder del marido por ello tenían derechos restringidos no podían contraer deudas, ni actuar en juicio, no estaban capacitadas para heredar ni para testar y dentro del hogar representaban como una sirvienta para el marido, era muy modesta, los atenienses no deseaban que la población aumentara para que no se fraccione la propiedad por ello que el infanticidio fue permitido, cuando el niño contaba con diez días de nacido el padre estaba obligado a conservarlo incorporándolo al seno familiar mediante una ceremonia religiosa.

Las mujeres sin dote les era muy difícil conseguir esposo debido a que había una variante donde el marido era el comprado, los hombres se casaban por obligación para eludir las leyes que castigaban el celibato y para tener descendencia, pero buscaban el amor y el placer junto a sus concubinas, por ello uno de los filósofos como Demóstenes expresaba “*Tenemos cortesanas para nuestro deleite, concubinas para la salud de nuestro cuerpo, y esposas para una legitima descendencia*”. El

concubinato fue autorizada expresamente por las leyes de Dracon el año 415 a.c. la esposa aceptaba pacíficamente las infidelidades de su cónyuge, pero ella no podía serle infiel por que la ley se lo prohibía y autorizaba para matarla o repudiarla, así mismo el hombre repudiaba a su mujer cualquier momento y sin motivo tan solo por su propia voluntad, pero la principal causal para ser repudiada la mujer fue la esterilidad, pero cuando el hombre era estéril recurría a la ayuda de algún familiar para que le engendrara un hijo a su esposa, en Grecia jamás el derecho ni la ley se han divorciado del espíritu ético.

#### DERECHO MUSULMAN.-

El judaísmo ha llegado a ser el punto de partida de dos Evoluciones religiosas : el cristianismo (en grado superior) y el mahometismo (grado inferior o secundario) y cuyas fuentes del derecho musulmán son: a) la primitiva ley religiosa y jurídica, el Corán; b) La tradición; c) los trabajos científicos,; d) el derecho consuetudinario ; e) la práctica y la legislación. El derecho establecía en lo privado y en lo público una diferencia de capacidad entre los musulmanes y los no musulmanes de tal forma que los segundos tenían que pagar una capitación en señal de sumisión y dependencia; no pueden tener propiedad territorial debido a que pertenece al dominador. El Corán permitía la poligamia por que cada musulmán podía tener cuatro mujeres legítimas sin contar a las concubinas pero estas últimas podían contar ciertos derechos y honores sujetos a la autoridad y posición del marido en la casa.

#### **2.2. DERECHO EN LA FAMILIA ROMANA:**

La nacionalidad romana se formo de tres elementos: Los Latinos, los Sabinos y los Etruscos, siendo los mas adelantados los etruscos cuyo carácter y vida política influyo en roma. El primitivo derecho difería por la diversidad de clase entre patricios y plebeyos: el derecho patricio se revela en las relaciones de gentilidad en el matrimonio solemne o confarreatio, en el divorcio, en la sucesión, la prohibición del connubium con la clase plebeya, pero es permitido la existencia del commercium como relación jurídica entre las dos clases sociales. En esta época Romana el

derecho era utilizado con la palabra *Ius*, para precisar el lugar donde se ejecutaba un proceso, de donde vendría a ser el lugar donde se administra la justicia o el lugar donde se pronuncia el derecho cuando existía conflicto y se dirimía la contienda de competencia, así mismo utilizaron éste término de *Ius* para comprender todo el ordenamiento jurídico donde se realizaba la fijación de las disposiciones o preceptos dictados para un pueblo utilizado como una norma obligatoria sin distinción teórica del derecho subjetivo y el derecho objetivo.

En el siglo XXI el término *Ius*, tiene dos acepciones la primera como derecho objetivo equivalente a la norma *Lex Ius*, por que es un conjunto de normas é instituciones que son impuestas por coacción a una comunidad. Y Segundo como derecho subjetivo para comprender las facultades, el poder o prerrogativas de que tiene un sujeto, por tanto la norma otorga deberes y facultades a una persona por ejemplo el Código Civil referente a los alimentos, al patrimonio relaciona la moral y el derecho natural. Por ello que el jurista Alemán Savigny, fundador de la Escuela Histórica Alemana, define el derecho *como las reglas promulgada por la autoridad suprema de un estado, por tanto derecho es un sistema o conjunto de reglas obligatorias que regula la conducta exterior de la persona estableciendo facultades, deberes, sanciones, que aseguran el orden social para una aspiración de interés genera*<sup>21</sup>

El *Jus Connubium* es el derecho de contraer las *justae nuptiae* o matrimonio legítimo realizado de acuerdo a las leyes civiles de roma la cual se realizaba de “*dos formas legítimas: La cum manu y la sine manu*”.<sup>22</sup> En Roma se admitió, a la par las *Justae Nuptiae* y el concubinato. Cuyo régimen legal no tenia diferencias sustanciales con el matrimonio, es así que mediante el *USUS* (*cum manu*) o cohabitación ininterrumpida y continua durante mas de un año era considerado como una forma de casamiento, salvo la venta ficticia de la mujer por si misma a su marido, la mujer entraba al matrimonio con todo sus bienes si era *sui juris* (cuando no estaba bajo la autoridad de nadie) o con la dote

<sup>21</sup> VON SAVIGNY, Federico Carlos. *Sistema del Derecho Romano Actual*, Tomo I, p 5.

<sup>22</sup> BASADRE AYULO, Jorge, *Historia del Derecho*, p. 187

acostumbrada en la familia si era alieni juris (cuando la hija estuvo bajo la autoridad del pater familias o jefe de familia), no se podía tener más de una concubina, el divorcio estuvo restringido permitiendo al marido repudiar a su esposa cuando la esposa a ingerido una bebida abortiva y haber falsificado las llaves de la bodega debido a que la mujer no podía beber vino; el matrimonio se disolvía por la voluntad de las partes, y se diferenciaba del concubinato solo por la ceremonia religiosa.

“En roma el matrimonio fue monogámica, lo era también el concubinato. El adulterio fue severamente reprimido”.<sup>23</sup> Las uniones de hecho no producían los efectos jurídicos, por ejemplo los hijos ilegítimos no tienen vinculación con el padre pero si con la madre, reputándose el concubinato como un matrimonio inferior sin llegar a ser una unión legal donde el padre no tiene patria potestad. En el gobierno de Justiniano por ser de carácter moral se dificulto el divorcio y el concubinato era permitido cuando la persona cumplía más de doce años de edad, según la pandecta de Justiniano. Por ello que entre los romanos el concubinato no tenía el carácter de ilícito, menos era practicado en forma arbitraria sino que estuvo regido por ciertas reglas como: sometido a impedimentos, regia el principio monogámico, susceptible a la pena de adulterio, parentesco en determinado grado, no existía la dote ni la mujer entraba en la familia del marido, no era preciso el divorcio o acta de repudio, los hijos no adquirirían la categoría de justii liberi, aunque no eran espuri sino naturales liberi.<sup>24</sup> , la que fue regulado por el JUS GENTIUM y alcanzó su mayor difusión a finales de la República. Se originó esta clase de convivencia por las restricciones puestas al JUS CONNUBI es decir por la corrupción de las costumbres y la adversión al matrimonio, estas restricciones eran unas veces de orden moral como las referentes a las mujeres de mala vida o las sorprendidas en adulterio, también existía de carácter social las que afectaban a las mujeres de condición subalterna o también de carácter político como las que permitía al administrador de una provincia tomar como concubina mas no de esposa entre las mujeres

---

<sup>23</sup> HERRERA PAULSEN, Dario y otro, *Derecho Romano*, p. 47.

<sup>24</sup> CORNEJO CHAVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano*, p. 64

del país gobernado<sup>25</sup>, lo cual indica que estas autoridades podían formar su familia, pero que sus derechos no eran reconocidos por pertenecer a otra clase social.

La familia fue una institución mas fundamental en roma, integrado por el padre, la madre, los hijos varones solteros y casados con sus respectivas esposas, los esclavos y los clientes sometidos a la autoridad omnímoda del pater familiae, solo él podía contratar, comprar, vender y poseer tanto sobre su mujer como sobre sus hijos. La mujer fue sometida a numerosas incapacidades legales, no podía ser citada como testigo, no podía actuar ante los tribunales, no tenía derechos adquiridos sobre los bienes del marido, no era considerado como un ser libre durante su vida por que pasaba de la tutela de un varón como es su padre hasta la tutela de su marido, al mismo tiempo amaba a sus hijos y era amada y respetada por su hijos, se casaban casi jóvenes en un promedio de los 20 años, pero la edad mínima para contraer matrimonio fue de 14 años para el varón y de 12 años para la mujer, los padres concertaban el matrimonio, la primera etapa estuvo representado por los esponsales mediante la cual se constituía un vínculo con valor legal cuyas estipulaciones se hacia constar por escrito así mismo el hombre colocaba un anillo de hierro en el cuarto dedo de la mano izquierda de su prometida, la familia perdió su cohesión y su importancia, los matrimonios se celebraban con carácter transitorio, por conveniencia, o por pasión, las mujeres buscaban una belleza mas sexual que maternal y este propósito de placer y libertad iba en contra de la necesidad de la raza.

Pero en la época de Augusto se admitió el concubinato como una forma de unión legal que *“consistía en la cohabitación sin affectio maritales de un ciudadano con una mujer de baja condición como una esclava o una liberta”*<sup>26</sup>, cuyo hijo de la concubina eran sus cognados y solo adquirían parentesco con la madre y su familia, *“La existencia de*

---

<sup>25</sup> La sentencia “Concubinam ex ea provincia, in qua quis aliquid administrat, habere potest o Puede uno tener concubina de aquella provincia en la que ejerce algún cargo administrativo”, En la cuarta parte del digesto o Pandectas del Señor Justiniano, libro vigésimo quinto, Título VII, De las Concubinas.

<sup>26</sup> LAGOMARCINO Carlos y SALERMO, Marcelo, *Enciclopedia de Derecho de Familia*, Tomo III, p, 834.

*affectio maritales era la que marcaba el distingo entre el matrimonio legitimo y el concubinato. Pero era preciso inferirlo de motivos concurrentes y diversos como los instrumentum dotale, la existencia o no diferencia de clase, la formalidad de los sponsales, etc...*"<sup>27</sup>, los casados estaban prohibidos de tener una concubina así mismo fue prohibido que las demás personas tengan mas de una concubina y si lo ocasionaran a grado de fuerza y corrupción entonces cometían el delito de adulterium, incestum, o stuprum, debido a ello que esta institución del concubinato fue admitida social y jurídicamente como producto de una estratificación basada en la desigualdad de las clases sociales, al respecto BELLUCIO<sup>28</sup> expresa; que, para el Derecho Romano el concubinato no era una mera unión de hecho, sino una forma de unión legal, pero inferior al matrimonio, o sea, una cohabitación carente del affectio maritalis que caracterizaba al matrimonio. En tal sentido la disolución del concubinato era un mero hecho que no producía ninguna de las consecuencias jurídicas del divorcio. En época de Justiniano se le concedió a la concubina y a los hijos naturales un derecho limitado de sucesión legítima y se otorgó a los segundos derecho de alimentos contra sus padres. Por ello que en el corpus iuris se concedió a la concubina y a los hijos naturales un derecho limitado de sucesión ab intestato y de alimentos es así que la legislación de Justiniano extendió al concubinato los requisitos del matrimonio como la monogamia, edad mínima, impedimento de afinidad y consanguinidad a partir de ello la institución del concubinato cambió, configurándose con la cohabitación estable de un hombre y una mujer de cualquier condición social sin affectio maritales.

### **2.3. DERECHO EN LA FAMILIA GERMÁNICA:**

La familia germana tenía bases sólidas sobre las que se asentaba la organización de la tribu, el padre fue el amo absoluto que podía disponer de la vida y la libertad de sus hijos y de su esposa pero no podía venderlas ni enajenarlas por lo general eran monógamos, eran tiernos con

---

<sup>27</sup> DUMM; Raúl, *Concubinato*, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo III, p 618.

<sup>28</sup> BELLUCIO, A. *Manual de Derecho de Familia*,. pags: 3, 22 y 422

sus hijos, y respetuosos con su mujer, motivo por la cual la mujer adicta al marido, lo seguía en su vida nómada y en sus expediciones guerreras, llegando a luchar a su lado, dotada de gran habilidad. No se puede hablar de un derecho de familia germana por que no tenían leyes escritas por que se regían por costumbres como fuerza de ley por tanto robustecían la independencia y organización de las tribus y de la familia estas dos instituciones fueron la piedra angular de la sociedad germana, la propiedad colectiva de la tierra aseguraba la unidad de la familia mediante una firme solidaridad, cuando uno de los miembros recibía una ofensa era considerado como una injuria colectiva por lo cual todos y cada uno de ellos tenía derecho a exigir una reparación la cual cesaba si el culpable ofrecía una reparación equitativa en suma de dinero considerado como precio de la sangre o prenda de paz y si un miembro de la familia era acusado por un delito todos sus parientes acudían para defenderle en el juicio quienes reforzaban mediante juramento las afirmaciones del reo por los que se les llamo “los cojurados” siendo un remoto origen de la institución del jurado.

Los primitivos germanos o teutones fueron indoeuropeos de razas diversas que vivían en las fronteras romanas por ello fueron conocidos como “bárbaros” y por ser extraño a ellos. La división social de los germanos en la época anterior a su romanización se formó en tres clases sociales: los hombres libres, los semi libres, y los siervos. Esta familia germana primitiva estuvo basado en la monogamia, solo por excepción aparece la poligamia en las familias nobles y en la de los príncipes, el matrimonio verdadero se contraía por compra mediante la cual el marido adquiría una autoridad tutelar sobre la mujer que nunca se podía bastar por si sola y necesitaba estar siempre amparada bajo el poder del padre, de su pariente o del marido, no se juntaban en matrimonio con miembros de otros grupos. *“Existió la comunidad de trabajo entre el novio y su sippe con la novia y su propia sippe. Este simbolismo tan propio del derecho germánico arcaico quedaba representado, con la entrega que efectuaba el contrayente de dos bueyes y un caballo enfrenado. La novia proveía al marido de las armas que simbolizaban la unión de ellos y la compañía a*

su pareja sexual en virtud y en trabajo. Los bueyes estaban atados por un yugo que representa la unión de los esposos”<sup>29</sup>. La Sippe estuvo constituido por el círculo de los parientes de sangre tanto masculinos como femeninos, tenían facultades jurídicas, esta cedula social protegía a los menores y a las mujeres como una especie de tutela a falta del padre frente a los hijos y del marido ante la viuda, si un miembro de la sippe caía en la pobreza, surgía la obligación de mantenerlo y si este fallecía se le proveía de los bienes necesarios para su subsistencia a sus parientes mas cercanos, así mismo no existió matrimonio verdadero entre libres y siervos por que las uniones de este genero hacían recaer al contrayente libre bajo la potestad tutelar del dueño del contrayente siervo.

### 3. LA FAMILIA EN EL PERÚ:

A través de la historia de la humanidad la familia a tenido una evolución desde las hordas nómades hasta el sedentarismo actual de la familia, y en Juliaca- San Román como en el Perú no fue ajeno a estos matices evolutivas a través de sus períodos históricos:

#### 3.1. FAMILIA EN LA ÉPOCA PRE HISPÁNICA:

Los antecedentes en la pre historia, sobre la unión de hecho tiene sus antecedentes a nivel mundial así fue admitido desde su inicio como institución legal en el Código de HAMURABI, descubierto en la ciudad de SUSA por el francés Jaime Morgan en 1901 que es un valioso documento jurídico que consta de 282 artículos a través de los cuales se legisla sobre: protección a la familia, matrimonio, divorcio, salarios, contratos, castigaban a quienes contravengan y cumpliendo la frase que sintetiza la crueldad del código: *“ojo por ojo, diente por diente”*<sup>30</sup>

El concubinato subsistió en la Edad Media, así por ejemplo en España lo consagraron antiguas costumbres y se distinguía tres clases de enlace entre un varón y una mujer autorizados y tolerados por la ley

---

<sup>29</sup> BASADRE AYULO, Jorge, Op Cit. p. 201.

<sup>30</sup> CASTILLO MORALES, Juan. *Historia Universal*, p. 60.

como: el *matrimonio de bendiciones* celebrado con las solemnidad de derecho y consagrado por la religión, el *matrimonio a juras o juramento*, que era legítimo pero clandestino, y la *barraganía*, que era un concubinato fundado en un contrato de amistad y compañía cuya condición era la permanencia y la fidelidad. Siendo el sacramento del Matrimonio la única forma de unión sexual, por ello que la Iglesia Católica comenzó a mirar con cautela la costumbre del concubinato y arremetió una abierta condenación, en 1228 al celebrarse el concilio de Valladolid con los preladados de Castilla y León, donde la barraganía fue objeto de especial reprobación y mediante el concilio de Trento se dispuso la excomunión para los concubinos que no mudaran inmediatamente de conducta.

En el aspecto económico la familia evolucionó en base a la producción, así mismo en su organización interna y relación entre los miembros de la familia, la difusión del cristianismo influyo en la autoridad despótica del pater familiae que pasó a ser el guía material y espiritual de su familia, por tanto la patria potestad otorga derechos pero también impone deberes, la abolición de la esclavitud y la emancipación de los hijos al llegar a la mayoría de edad o al contraer matrimonio disminuyeron la proyección externa de la familia donde se dio a la mujer un rol muy digno, dándosele un verdadero lugar como señora del hogar con la indisolubilidad del matrimonio.

En el Perú antiguo o periodo Inca “*paralelamente a la división territorial regia una división de la población basada en el sistema decimal*”<sup>31</sup>. Sobre todo con fines de administración del tributo, así en los ayllus quedaban agrupados según el caso cien familias representadas cada cual por el purej o cabeza de familia; a estas unidades se les denominaba pachaca (cien), y pachaca- curaca a su jefe. Y a las unidades de quinientos familias que constituían un ayllu que era mayor eran los pichcapachaca- curaca, mientras las unidades de mil familias eran los huaranca y su superior fue el huaranca- curaca, y las de diez mil familias eran comandados por el huno- curaca, las funciones de todo estos administradores eran numerosas por que establecían las

---

<sup>31</sup> KAUFFMANN DOIG, Federico, *Historia de los Peruanos*, p. 582, 1980.

estadísticas o facilitaban su establecimiento; y, comunicando a su superior toda novedad o acontecimiento en su grupo.

En estos grupos existía el concubinato pero en forma restringida y dirigida a la clase de la nobleza y para estos propósitos los funcionarios incaicos realizaban periódicamente entre la población la selección de niñas de doce años de edad por su belleza, la mayoría de estas jóvenes escogidas eran hijas de curacas y cusqueños, que estuvieron encerradas en una especie de convento llamada ACLLAY HUASI, quienes gozaban de un estatus superior, donde aprendían a tejer, hilar cocinar, preparar chicha y otros menesteres dedicados a la nobleza. Estas jóvenes escogidas eran objetos de obsequio por el soberano Inca quien las entregaba como mujeres o como concubinas a nobles y guerreros distinguidos a quienes se les permitía la poligamia.

La familia nuclear del ayllu se formaba mediante el pacto matrimonial parejas del mismo ayllu, se cree que fue de carácter matrilocal por la cual el pretendiente debía prestar servicios a los padres de la novia en su casa de éstos durante la etapa del acllanacuy y el munanacuy donde se desarrolla una vida sentimental, amorosa y esotérica ( no hay vida en común y no pudo haber relaciones sexuales esporádicas) posteriormente formaría su hogar independiente llamado tiacuy o servinacuy o concubinato, Oscar Núñez del Prado sostiene que *“es aquel en el cual con un rito sencillo y algunas frases estereotipadas se constituye la unión de pareja, que siendo reconocido por la sociedad, garantiza la permanencia de ella , la colaboración económica de las partes, su cohabitación residencial y sexual”*, es decir que constituye sociológicamente un matrimonio real autorizado desde su inicio o formación de la familia para luego contraer matrimonio, que tiene que ser casado por las autoridades administrativas especiales, tanto el concubinato como el matrimonio tenían carácter monogámico y el varón o la mujer que tenía relaciones sexuales con terceras personas en forma permanentes o esporádicas eran repudiados por la comunidad, por haber cometido el adulterio o pantanacuy que era penado, y se le permitía al

varón dar muerte a su mujer o lapidarlo en caso de encontrarlo in fraganti.

En el servinacuy no se toma simplemente a la mujer para descubrir la compatibilidad de caracteres que debe existir entre ambos y apreciar toda las virtudes y defectos de la pareja, también el varón pasa una prueba de su capacidad para el matrimonio y su comportamiento ante los hechos de la vida cotidiana ù hogareña, cuando las parejas pasan estas pruebas entonces se diría que están preparados para el matrimonio, luego se formaliza el compromiso, dentro del *ayllu*<sup>32</sup>, existen autores que denominan al servinacuy como matrimonio sociológico, natural o costumbrista y a pesar de esta difusión en un considerable sector de la población Peruana, no se ha esbozado una política legislativa.

Estas uniones de hecho no fueron ajenas en Juliaca- San Román, en la época PRE hispánica, por que su historia empieza hace diez mil años con la población de cazadores paleolíticos que perseguían a la fauna de herbívoros como las llamas, alpacas, vicuñas, vizcachas, etc. Que fueron su base de alimentación, además eran recolectores organizados en pequeñas bandas poblando los andes del sur, o la meseta del kollao. Por ello las *primeras excavaciones estratificadas en Waynarroque- Juliaca fue el primer yacimiento arqueológico de Puno*<sup>33</sup> que resume el sedentarismo del altiplano desde hace 2200 años; y, conforme evoluciona los pueblos, Juliaca tuvo la influencia de la cultura Qaluyo<sup>34</sup> como primer antecedente cultural del altiplano, luego la cultura: Pukara, Waynarroque y tiawanaku, y en el siglo XII y XV los señoríos de los Kollas y los Lupakas, donde la mujer tuvo una participación muy importante, pero sometido al varón, donde la gran población tenía a su esposa e hijos, mientras que la parte de la elite practicaban la poligamia con las kollas, es así cuando moría un principal *Mataban las mujeres*

---

<sup>32</sup> AYLLU, Comunidad compuesta de varias familias cuyos miembros se consideran emparentados, una especie de clan. Las familias y por consiguiente los individuos, están unidos también por una genealogía mítica, remontan su sacarina ù origen a una o varios antepasados remotos engendrados de modo sobrenatural, provenientes de una cueva, laguna, un cerro, un animal. En KAUFFMANN DOIG, Federico. Op. Cit. p. 605

<sup>33</sup> AYCA GALLEGOS, Oscar Raúl, *Los Orígenes de Juliaca*, p 19

<sup>34</sup> INEI PUNO, Almanaque de Puno, 2001- 2002, p 24

*niños y criados que habían de enviar con él, para que le sirviesen conforme a su vanidad, poniendo junto al cadáver algunas ovejas y otras cosas de su casa, metiendo algunas personas vivas*<sup>35</sup>. Practicando así los entierros masivos, cuyos restos arqueológicos fueron hallados.

### **3.2. FAMILIA EN LA ÉPOCA HISPÁNICA:**

La carencia de mujeres españolas durante los primeros tiempos de la conquista hizo que los Españoles tomaran como amantes, concubinas o esposas a las mujeres andinas, de estas uniones producidas por el amor o impuestas por la fuerza nacen las mestizas del Perú y una de las primeras fue cuando Atahualpa estando preso en Cajamarca le ofreciera a Pizarro su hermana( Hija del Inca Huayna Cápac y de Cortahuacho curaca y señora de huaylas) como compañera, conforme a la tradición andina para evitar la guerra y para propiciar alianzas. Del concubinato de Francisco Pizarro y Quispe sisa hermana de Atahualpa nace en Jauja en diciembre de 1534 la primera mestiza del Perú Francisca Pizarro Yupanqui (Su madre se bautizó y cambio de nombre a Inés Huaylas Yupanqui). A pesar de existir la severidad legal española sobre el concubinato, en la colonia fue violada por la clase gobernante y las diferentes autoridades patrocinando el mal más grande de la época: la ilegitimidad de la familia.

Posteriormente hasta 1930, el matrimonio religioso tenía validez para todo los efectos, por eso que las personas se sentían casados, y el matrimonio civil no tenía ningún valor, desconociéndose el concubinato, solo después de 49 años la Constitución Política de 1979 trae una innovación al reconocer por primera vez el concubinato, es así que antes de 1979 si una pareja convivía, todo los bienes eran registrados a nombre del varón; y, la mujer no tenía amparo de ninguna clase, si su pareja decidía un día echarla o abandonarla, esta fue una causal para que partiera la legislación y otorgara a la concubina los mismos derechos que tenia el matrimonio sobre los bienes y sobre los alimentos, siempre y cuando dicha convivencia supere los dos años y no tenga impedimentos

---

<sup>35</sup> CIEZA DE LEON, Pedro, *Las Crónicas del Perú*, p 275

para casarse. Provocando así una desigualdad y discriminación a las nuevas familias menores de los dos años de convivencia y a las familias que tenían una acumulación de convivencia.

La primera codificación de la familia lo constituyó el Proyecto de Manuel Lorenzo de Vidaurre. Este consideró al matrimonio como un contrato civil aunque natural, estableció como impedimento matrimonial la avanzada edad de los contrayentes por cuanto no podía cumplir los fines de la familia; eliminó la diferencia de los hijos legítimos e ilegítimos; determinó la protección de la mujer ante las injustas decisiones de su marido, este proyecto no vería la luz como ley. Posteriormente se promulga el Código Civil de 1852 en cuanto al derecho de familia continuo con el sistema matrimonial monogámica.

### **3.3. FAMILIA EN LA ACTUALIDAD:**

En el periodo republicano, en Juliaca San Román y en el Perú las Uniones de hecho se debe a muchos factores de carácter económico, cultural, social y sigue siendo un fenómeno que el gobierno y estado no pueden dar solución a pesar de haber transcurrido muchos años, el concubinato, llamado también por la doctrina unión de hecho, matrimonio a prueba, matrimonio de hecho, se puede conceptualizar como *“La convivencia habitual, esto es continua y permanente, desenvuelta de modo ostensible , con la nota de honestidad o fidelidad de la mujer y sin impedimento para transformarse en matrimonio”*<sup>36</sup>. Esta convivencia habitual es muy semejante al matrimonio por su estabilidad de unión permanente entre un hombre y una mujer que sin estar unidos por el vínculo matrimonial, mantienen una comunidad de habitación, de vida del modo igual o similar al que existe entre los cónyuges<sup>37</sup>, donde predomina la fidelidad de la pareja, no conservar ello no tendría esta figura jurídica por lo que muchos autores lo equiparan con el matrimonio.

---

<sup>36</sup> CORNEJO CHAVEZ, Héctor. *Derecho de Familia*, p.63.

<sup>37</sup> BOSSERT, Gustavo. *Régimen Jurídico del Concubinato*, p 36.

El concubinato<sup>38</sup> no solo es un fenómeno histórico sino un problema sociológico y jurídico en Juliaca- San Román o la mayoría de las sociedades modernas, especialmente entre personas que viven en el medio rural, en el cinturón de pobreza de las urbes o que tengan bajo ingreso económico o pertenecen a la clase media, cuyas finalidades cumple tan igual como el matrimonio legal es decir: la procreación de los hijos, la ayuda mutua, moral y material de los concubinos y las relaciones sexuales que son los verdaderos objetivos de esta institución, por este fin social que cumple, sirve de fundamento al grupo familiar que es la base de un determinado concepto de organización de la comunidad, esta unión extra matrimonial legal de un varón y una mujer puede transformarse de una situación de hecho a una de derecho por no existir impedimento alguno (solteros, solteras, viudos, viudas, divorciados, divorciadas, y aquellos cuyo matrimonio ha sido declarado nulo judicialmente). Cuyo requisito fundamental es la voluntad mantenida entre un varón y una mujer, libres de impedimento, cuyo objetivo es alcanzar las finalidades y cumplir deberes tan igual que el matrimonio legal. Si las personas reúnen estos requisitos entonces se debe aplicar el reconocimiento por la ley desde su formación o inicio del concubinato mediante un registro de las uniones de hecho y cuya consecuencia jurídica, es generar una

---

<sup>38</sup> **CONCUBINATO** universalmente aceptada para designar la situación en que se encuentran dos personas de sexo diferente que viven como si fueran marido y mujer. Etimológicamente concubinato viene de *cum cubare*, esto es, comunidad de lecho, dándole una importancia conceptual a las relaciones sexuales. Para Escriche, el vocablo tiene dos acepciones: por la primera es la mujer que vive y cohabita con algún hombre, siendo ambos libres y solteros y pudiendo contraer entre sí el legítimo matrimonio y, por la segunda, llama concubina a cualquier mujer que hace vida marital con un hombre que no es su marido, cualquiera que sea el estado de ambos. El Diccionario Larousse lo define como "el estado de un hombre y de una mujer que viven juntos maritalmente, sin estar casados", agregando "que no debe confundirse a la concubina con la cortesana, ni menos con la que se llama ordinariamente querida. Quien dice querida, continúa, "dice capricho, pasión, amor de placer y, a menudo, amor propio o vanidad; la concubina es otra cosa, es la mujer sin título, es el matrimonio sin la sanción de la ley". Otros autores, especialmente franceses, prefieren usar los términos de familia natural para designar el complejo humano formado por los concubinos y sus hijos; o la menos frecuente de familia fuera de la ley. En *revider uach.cl* Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile, Campus Isla teja, Valdivia Chile.2007.

comunidad de bienes sujeta a la sociedad de gananciales, en el aspecto patrimonial, se entiende además que desde el instante en que convergen estos requisitos necesarios para la configuración del concubinato se origina la comunidad de bienes y por tanto queda regida a las normas relativas de la sociedad de gananciales por ello que en algunas familias de hecho cada concubina conserva la libre administración de sus bienes propios para disponer de ellos y gravarlo, o ambos convivientes pueden administrar el patrimonio social y disponer o gravarlos, como también los bienes propios de ambos concubinos responden por prorrato de toda las deudas contraídas por la sociedad concubina, y cuando fenecida la unidad concubinario procede la liquidación de bienes.

En la actualidad la iglesia sigue oponiéndose a estas uniones de hecho como lo manifestó la máxima autoridad de la Iglesia *“Luchad contra todo aquello que rebaja vuestra situación moral y os sume en el pecado: contra el alcoholismo, las drogas, la prostitución, la mentalidad machista que posterga y explota a la mujer, la promiscuidad, el concubinato. Dad estabilidad a vuestras familias, cuidado a vuestros niños, regularizad vuestras uniones santificándolas con el sacramento del matrimonio”*.<sup>39</sup> , este fenómeno socio jurídico no debe expresarse en formulismos sino como un problema de fondo por que no solo es un problema de Juliaca, San Román, nacional, o latinoamericano sino de trascendencia mundial.

#### **4. TEORIAS SOBRE LA UNION DE HECHO:**

##### **4.1. TEORÍA DE LA EQUIPARACIÓN AL ESTADO MATRIMONIAL.**

La Escuela Normativa, explica el principio de amparo que fueron recogidas por el artículo 9 de la constitución de 1979 y mantenida en el artículo 5 de la constitución de 1993 sustenta que las uniones de hecho en forma voluntaria, mantenida por un varón y una mujer, sin que tengan impedimento matrimonial produce determinados efectos en el aspecto

---

<sup>39</sup> Papa JUAN PABLO II, Lima, Encuentro con los pueblos jóvenes. Villa el salvador.

social o personal y de carácter patrimonial, reconocido por nuestro ordenamiento jurídico y que son similares al matrimonio, esta teoría sostiene que la unión de hecho produce los mismos efectos que el matrimonio, es decir que se identifica como tal. Gustavo Palacios equipara la unión de hecho y define como: *“Aquella comunidad estable de vida, habitación y bienes entre dos personas de sexo opuesto, que conviven maritalmente y que ante terceros tienen la posesión y el título de esposos”*<sup>40</sup>. Con la equiparación y el reconocimiento público de las uniones de hecho se establecería un marco jurídico asimétrico entre matrimonio y la unión de hecho heterosexual debido a que muchos de estos últimos no asumen obligaciones esenciales propias como las del matrimonio, la equiparación agravarían la situación puesto que privilegia a las uniones de hecho respecto de los matrimonios, al eximir a estas uniones naturales deberes esenciales para la sociedad, se aceptaría de este modo una paradójica disociación que resulta en perjuicio de la institución familiar por parte del ordenamiento legal y de la imprescindible aportación de la familia fundada en el matrimonio y las uniones de hecho heterosexuales al bien común, por que donde una familia esta en crisis la sociedad vacila.

La familia tiene derecho a ser protegida y promovida por la sociedad, como muchas Constituciones de Estados del mundo lo reconocen con justicia, la función esencial de la familia fundada en el matrimonio y las uniones de hecho que representa a la sociedad. A este derecho originario de la familia corresponde un deber de la sociedad, no solo moral, sino también civil, el derecho de la familia fundada en estos dos institutos deben ser protegidas por la sociedad y el estado por que es una cuestión que afecta al bien común, Santo Tomas de Aquino con una nítida argumentación rechaza la idea de que la ley moral y la ley civil puedan determinarse en oposición, por que considera que son distintas pero no opuestas, se distinguen pero no se disocian entre ellas, no hay univocidad pero tampoco contradicción, entendida la familia en forma global favorece la socialización de los jóvenes y contribuye a la educación

---

<sup>40</sup> PALACIO PIMENTEL, Gustavo *Elementos del Derecho Civil Peruano*, p 387.

para contrarrestar los fenómenos de violencia mediante la transmisión de valores, fraternidad y solidaridad que permite vivir diariamente en la búsqueda de soluciones legítimas para la sociedad actual, el matrimonio no puede estar en el mismo nivel de asociaciones o uniones y éstas no pueden beneficiarse de los derechos particulares vinculados a la protección del compromiso familiar como comunidad de vida y amor estable, fruto de la entrega total y fiel de los esposos o concubinos abierta a la vida en común, por ello quienes se ocupan en política deben ser conscientes de la seriedad del problema sobre los aspectos pragmáticos y realizar políticas de equilibrio sobre cosas muy concretas sin entrar en la discusión de los principios que puedan comprometer los difíciles y precarios compromisos entre partidos políticos, pero que dichos equilibrios deben estar fundados en base a la fidelidad de los valores esenciales, nitidez en los postulados fundamentales por que una democracia sin valores se convierte con facilidad en un totalitarismo abierto o sutil, en este sentido es propio del político velar de la relación ley moral- ley civil y la defensa del valor educativo y cultural del ordenamiento jurídico para evitar graves consecuencias presentes y futuras, y el modo más eficaz de velar por el interés público es la promoción enérgica y sistemática de políticas familiares orgánicas, y que entiendan que la familia no solo está fundada en el matrimonio sino en las uniones de hecho heterosexuales como centro motor de la política social que cubran los derechos de la familia.

Debido a esto podemos expresar sobre los presupuestos antropológicos del matrimonio y de las uniones de hecho heterosexuales las mismas que pueden ser: la igualdad de la mujer y del varón; el carácter complementario de ambos sexos, de la que nace la natural inclinación entre ellos por la tendencia a la generación de sus hijos; la posibilidad de un amor al otro de modo que este amor se expresa y perfecciona posteriormente con la acción del matrimonio; la posibilidad de establecer una relación estable y definitiva, con justicia; y, la dimensión social de la condición familiar, que constituye el ámbito de educación y apertura a la sociedad a través de las relaciones de parentesco, que

contribuyen a la identidad de la persona humana, entonces si se acepta la posibilidad de un amor específico entre varón y mujer, es obvio que tal amor inclina a una intimidad, a una determinada exclusividad, a la generación de la prole y a un proyecto común de vida; cuando se quiere eso, y se quiere de modo que se le otorga al otro la capacidad de exigirlo, se produce la real entrega y aceptación de mujer y varón que constituye la comunión familiar, de compromiso que se asume con un acto preciso de voluntad, lo cual califica dicho amor, una vez dado y aceptado el compromiso por medio del consentimiento, donde el amor se convierte en familia, y nunca pierde este carácter, por tanto se trata de un proyecto común estable que nace de la entrega libre y total del amor de dos personas de distinto sexo fecundo con dimensión de justicia, y que funda una institución social originaria, y originante de la sociedad, inherente a la libertad e igualdad en el que el amor se transforma también con valor jurídico, resulta en consecuencia, el carácter insustituible de ciertos principios antropológicos sobre la relación hombre- mujer, que son fundamentales para la convivencia humana, y la dignidad de toda las personas, siendo el núcleo central y el elemento esencial de esos principios, el amor familiar entre las dos personas de igual dignidad, pero distintas y complementarias en su sexualidad, por ello no es posible ignorar a este fenómeno creciente de las uniones de hecho o *familiaris consortio*.

Esta teoría no es aplicable en Juliaca- San Román ni en el Perú, debido a que los deberes y derechos en el matrimonio nacen al momento de establecerse o de iniciarse la vida conyugal, es decir el amparo por parte del Estado a la familia, a la cónyuge, a los hijos, y a sus patrimonios, mientras que el ordenamiento jurídico peruano establece un reconocimiento a las uniones de hecho a partir de los dos años de convivencia continua y después de haber cumplido algunos requisitos pre establecidos, y un reconocimiento judicial para poder exigir sus derechos, por ello ninguna ley ampara a esta clase de unión desde su formación o constitución con deberes y derechos, a pesar de ser generador de una nueva familia, este problema sociológico y jurídico hace que existe una

gran diferencia entre la unión de hecho o familia natural con el matrimonio o familia legal. Si se produjera el reconocimiento de las uniones de hecho desde su inicio, cumpliendo todos los elementos de hecho, y sin la necesidad del cumplimiento de la formalidad o solemnidad, entonces concurriría la equiparación al matrimonio.

#### 4.2. TEORÍA DE LA APARIENCIA AL ESTADO MATRIMONIAL

La apariencia es la probabilidad o el indicio que se desarrolla en el aspecto exterior de las personas, por ello que Max Arias-Schreiber plantea la teoría de la apariencia basado en nuestro ordenamiento jurídico, debido a que las uniones de hecho mantenidas por un varón y una mujer, persiguen *alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio*<sup>41</sup>, por tanto la regulación jurídica de la unión de hecho debe de tener mayores cargas legales, por cuanto se reconoce a las uniones de hecho como productoras de determinados efectos personales y patrimoniales. En el aspecto personal se demuestra su real aplicación por que en una unión de hecho la vida se desarrolla de modo similar a la del matrimonio, por ello presenta en su interior una estructura semejante al contenido real de los cónyuges basado en su funcionamiento y autonomía, pero sin embargo no produce los mismos efectos que el matrimonio, por que el tratamiento y las consecuencias jurídicas de los deberes familiares que surgen de las uniones de hecho son completamente diferentes al matrimonio, por ejemplo en un deber de asistencia entre los cónyuges existe una obligación legal de alimentos, la misma que puede subsistir después de disuelto el vínculo matrimonial, en cambio en las uniones de hecho existe una obligación moral de alimentación similar a la de los cónyuges, la cual no es legal sino de carácter natural que se fundamenta en el sentimiento familiar que los vincula, que se hace sentir en la estructura y funcionamiento de la unión de hecho con un contenido moral. Esta tesis sostiene que: *“No trata de amparar directamente a la unión de hecho, sino elevarla a la categoría Matrimonial, cuando asume similares condiciones exteriores, esto es,*

---

<sup>41</sup> CAJAS BUSTAMANTE, William. *Código Civil*, p 155.

*cuando puede hablarse de un estado de aparente de matrimonio, por su estabilidad y su singularidad. Con ello, no se prueba ni fomenta la unión de hecho; pero, tampoco, se cierra los ojos ante hechos sociales muy generalizadas, que hay que procurar causen los menores daños posibles*<sup>42</sup>. Esta teoría basado en la norma sustantiva, trata de respetar los valores humanos, la moral, la justicia, principalmente a la familia, por cuanto una familia legal o matrimonial o una familia natural o concubina merecen la protección desde su formación o constitución por el Ordenamiento Jurídico Peruano, por cuanto estas uniones se desarrollan tan igual que un matrimonio tanto en su funcionalidad, como en su autonomía, en forma notoria, pública, estable y monogámica.

Esta simulación de matrimonio en una unión de hecho debe ser debidamente probada a través de presunciones. Alberto Hinostraza expresa *“Esta posición doctrinaria de un estado de familia aparente de derecho se contrapone al estado aparente de hecho, el cual se configura únicamente con la posesión de estado, sin título formal”*<sup>43</sup>. El estado de familia a la que se refiere Hinostraza, es al conjunto de derechos y obligaciones que dimanar de un vínculo familiar y que atribuyen a la persona una determinada posición dentro de la familia. La misma que se relaciona con el título de estado y la posesión de estado. Pero la posesión constante de estado de las uniones de hecho puede acreditarse por cualquier medio probatorio admitido por la ley procesal cuando los propios concubinos declaran la clase de relación que tienen, entonces se debe obviar y aceptar sin ser necesaria la prueba escrita para cualquier relación de carácter patrimonial con terceros, o en un proceso de alimentos.

EL concubinato, llamado también por la doctrina unión de hecho, matrimonio a prueba, matrimonio de hecho, no solo es un fenómeno histórico en Juliaca- San Román, sino es un problema sociológico y jurídico en el Perú y en la mayoría de las sociedades modernas, cuyas finalidades cumple tan igual como el matrimonio legal como: la procreación de los hijos, la ayuda mutua, moral y material de los

---

<sup>42</sup> ARIAS- SCHREIBER PEZET, Máx, *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*, p 248.

<sup>43</sup> HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, Op. Cit . p 21.

concubinas y las relaciones sexuales, las que constituyen además objetivos de esta institución, por este fin social que cumple, sirve de fundamento al grupo familiar que es la base de un determinado concepto de organización de la comunidad. Esta unión extra matrimonial legal de un varón y una mujer puede transformarse de una situación de hecho a una de derecho por no existir impedimento alguno (solteros, solteras, viudos, viudas, divorciados, divorciadas, y aquellos cuyo matrimonio ha sido declarado nulo judicialmente). Y que la unión de hecho tenga por objeto alcanzar finalidades y cumplir deberes como el matrimonio legal. Si las personas reúnen estos requisitos entonces se debe aplicar el reconocimiento por la ley desde su formación o inicio del concubinato que trae como consecuencia jurídica una comunidad de bienes, por que el derecho no puede negar su existencia, como la ley no puede dejar de regular sus consecuencias jurídicas, debido a la cual deberá aceptarse que las uniones de hecho es una institución aparente o semejante al matrimonio, con deberes, finalidades y obligaciones pero sin amparo legal desde su formación como familia nueva en Juliaca- San Román y el Perú, Javier Peralta expresa: *“La praxis de la unión concubinaria no ocasiona sanción penal ni civil, La ley simplemente la ignora. Así la unión de hecho no produce consecuencias legales en el plano personal ni patrimonial”*<sup>44</sup>. Por tanto podemos expresar que el derecho es un producto social, condicionado por la sociedad y por tanto influye en el medio social y por lo que existe una relación de interdependencia, es más, que un sistema jurídico en virtud de los hechos, a la practica, a las fuerzas sociales, a las relaciones inter subjetivas no normadas, pugnan por tener un STATUS JURIS, por ello esta retro alimentación entre lo normado y lo no normado, lo jurídico y lo extra jurídico, entre lo estático y lo dinámico, entre el deber ser y el ser, debe culminar con el reconocimiento del concubinato desde sus formaciones en amparo de un hogar, como sustento de la familia y de la comunidad entera, mediante un registro de las uniones de hecho heterosexuales. A pesar de la constante evolución del derecho de acuerdo a la transformación socio – jurídica de los pueblos. Los Códigos

---

<sup>44</sup> PERALTA ANDIA, Javier Rolando, *Derecho de Familia en el Código Civil*, p 122.

Civiles no siempre recogen los nuevos ordenamientos jurídicos que se derivan del cambio de estructura, ya que la Ley siempre se encuentra en el pasado regula solamente las relaciones jurídicas del momento circundante en que fue dictada, pero en cambio la realidad de la vida humana se halla en el presente y el futuro por lo tanto es necesario garantizar esta institución familiar de unión de hecho mediante Ley, al respecto Couture expresa que el derecho está enraizado profundamente en la cultura humana, por que el derecho de hoy es pequeña partícula en la historia del hombre. Por ello es preciso mirar al derecho con la magnitud cambiante del tiempo y en la infinidad del espacio.

La falta de un documento constitutivo alguno y por basarse la unión de hecho en la confianza mutua y en la imprevisión habrá de ser difícil determinar los bienes que cada concubino aportó y la proporción en que cada cual ha contribuido a formar o acrecentar el caudal común, siendo el concubinato un fenómeno histórico, social, también el derecho y la ley son fenómenos sociales, históricos concebidos y dictados en vista de una realidad determinada que deben encausar y gobernar y la deliberada ignorancia del concubinato se constituye en *“el error donde puede existir una dosis de ignorancia, pero esta ignorancia no es total sino parcial, es una falta de información completa, pero no la ausencia de noticias sobre hecho o el derecho”*<sup>45</sup>, en algunas familias de Juliaca-San Román y en nuestra patria el Perú, rige la costumbre como derecho consuetudinario reconocido desde su formación sin ser ignorados por las autoridades, y la sociedad en la cual la pareja como forjadora de una familia legal o natural, es el fundamento de la comunidad, de allí que las parejas que desean formar un hogar deben inscribir su decisión voluntaria ante un registro para no agravar a futuro las consecuencias prácticas del fenómeno socio-jurídico. Esta relación fundada en la afectividad y sexualidad como causa de protección legal, tiene su base en la asistencia recíproca de sus integrantes y de ahí la trascendencia que adquiere los requisitos de notoriedad y publicidad frente a los testigos quienes puedan acreditar en

---

<sup>45</sup> RUBIO COREA, Marcial. *Error e ignorancia :Saber Jurídico sobre Ignorancia Humana*, p2

virtud del comportamiento externo de las dos personas que conviven y se haga viable el principio constitucional al reconocer la necesidad de regular las uniones de hecho desde su formación no contemplados en el plexo de la norma sustantiva.

Esto debe ser advertido también por la comunidad que les rodea, implicando así cierto carácter de publicidad y a pesar de no contar con una formalidad que incluya al menos la apariencia de permanencia, es estable, que provoca una apariencia de estado matrimonial, esta teoría de la apariencia expresa cuando existe de buena fe, la creencia en la existencia de un derecho o una situación jurídica, se reconocen efectos como si ese derecho existiera o fuera cierta la situación jurídica aparente que muchas veces la sociedad se confunde motivo por la que realizan actos jurídicos de diferente índole. Alex Plácido cita sobre esta noción en los orígenes romanos: *“La historia de contada por Ulpiano , de un esclavo, Barbarius Philipus, que no solo se hizo pasar por ciudadano libre, sino – por el error de los demás – llegó a ser elegido Pretor, y como tal emitió decretos e intervino en distintas actuaciones oficiales. Al descubrirse el error, se planteo la duda de si debían anularse todo los actos en que aquel había intervenido; pero por la seguridad jurídica la opinión prevaleciente fue la de mantener la validez de tales actuaciones. De esta manera se formuló la máxima, el error común hace derecho”*<sup>46</sup>. Por ello el derecho no solo nace de la voluntad de las partes sino también de un error lícito, que debe tener una trascendencia legal.

---

<sup>46</sup> PLACIDO V, Alex, *Regimenes Patrimoniales del Matrimonio y de las Uniones de Hecho en la doctrina y en la Jurisprudencia*, p 382.

## CAPITULO II

### PROBLEMÁTICA DE LAS UNIONES DE HECHO EN JULIACA, SAN ROMAN

#### 1.- ANTECEDENTES:

El distrito de Juliaca se encuentra ubicado en la parte norte de la Provincia de San Román, y es capital de dicha provincia, ocupa la parte céntrica del Departamento de Puno, y de la meseta del kollao, con una superficie de 533.47km<sup>2</sup>, y una población de 236315<sup>47</sup> habitantes de las cuales 118225 son varones que representa el 50,03%, y 118090 son mujeres que representa 49,97%, es una ciudad Geo- económica y estratégica del sistema comercial, donde convergen pobladores de las diferentes provincias del departamento y de otros departamentos como Arequipa y Cusco, agregando a ello la inmigración del campo a la ciudad.

Esta inmigración con sus costumbres y tradiciones ocasiona diversos problemas por la falta de trabajo y la súper población, que produce *el incremento de los desocupados, en el Departamento de Puno, se debe al aumento progresivo de la población y la inmigración masiva de los pobladores rurales a las principales ciudades, tales como Juliaca, Puno y el resto de las capitales de las provincias*<sup>48</sup> dando origen a una nueva forma del transporte vehicular que es materia de tesis y el surgimiento de nuevas familias con diferentes caracteres, de religión, de idioma, educación, de la cual surge la incomprensión, la imposición o el abandono del hogar, quedando dañada la mujer y los hijos por no haber un documento que ampare estas relaciones, debido a ello se realiza la presente investigación, para poder dar una posible solución, que es tarea del derecho y obligación del Estado.

---

<sup>47</sup> Compendio Estadístico 2005- PUNO

<sup>48</sup> INEI PUNO, Censos Nacionales, 2005

## 2. DENUNCIAS ANTE PODER JUDICIAL, MINDES, DEMUNA Y POLICIA NACIONAL DEL PERU.

Los procesos judiciales denunciados en el año 2006 ante el Segundo juzgado de familia por violencia familiar especialmente efectuada por las familias de las uniones de hecho o concubinato son de una proporción aproximada de 43 procesos mensuales según el libro de seguimiento de casos, mientras que las denuncias sobre violencia familiar en el año 2006 ante Demuna (Defensoria Municipal del Niño y del adolescente) es en una proporción de 20 denuncias por mes efectuada por las parejas de las uniones de hecho o concubinato, esta misma proporción se ve en las oficinas de Mindes (Ministerio de la Mujer y promoción social), mientras que en el departamento de Familia de la Policía Nacional de Juliaca en el año 2006 se registró por maltrato físico 115 denuncias, por maltrato psicológico 40 denuncias y por maltrato físico y psicológico 27 denuncias, en total 182 denuncias mensuales interpuestas en forma directa por las agraviadas, pero la policía Nacional no solo recibe denuncias dentro de la Institución sino fuera de ella, así las denuncias ocurridas en la calle especialmente en maltrato físico son 180 denuncias, según el informe existe 30 denuncias por maltrato psicológico, y 45 denuncias por maltratos físico y psicológico, siendo en total 255 denuncias efectuadas por las familias de las uniones de hecho heterosexuales, según informe de esta dependencia policial.

A julio del año 2007, después de un año el incremento es mínimo por lo que persiste la violencia familia en esta clase de familias debido a su inestabilidad y su inseguridad jurídica siendo de mucha importancia el registro de estas uniones que garantice la familia especialmente a la mujer, a los hijos y a sus patrimonios, de los daños que sufren y que van enfocados especialmente al daño moral.

En la actualidad el daño moral esta ganando muchos adeptos en el compendio jurídico de los pueblos y naciones latinoamericanos, debido a las múltiples demandas y denuncias interpuestas ante las autoridades respectivas, pero debemos destacar que daño es aquel mal o perjuicio producido a una persona o a su bien, como lo manifiesta brebbia *daño* es

la violación de alguno de los derechos subjetivos que configuran la personalidad jurídica de los sujetos de derecho<sup>49</sup>. Y la Moral es la suma de elementos psíquicos y espirituales, que inciden en el normal desenvolvimiento emotivo del ser humano. Por tanto el concepto de daño moral es “aquel perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, es decir es la trasgresión a los derechos de una persona a través de un agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad, o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual”. Cuya naturaleza jurídica consiste que el daño moral es íntegramente subjetivo, y va en proporción directa con la parte afectiva del ser humano; es decir el grado de reacción ante las mismas circunstancias que puede acarrear diferentes estados psicológicos dependiendo del sujeto, puede que a una persona le ofenda lo que a otra no, por ello la apreciación económica es discrecional del juzgador.

Los derechos que se protegen con la demanda del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad, y la salud mental y espiritual. Ello implica que sólo podrán impetrar la demanda las personas que hayan sido víctimas o sus representantes legales, es decir pueden ser interpuestas por personas naturales, como por personas jurídicas éstas si bien es cierto que no son susceptibles de percibir una acción afectiva o tener sentimientos, pero que sí tienen respetabilidad, honorabilidad y prestigio. El daño moral, no podrá ser determinable económicamente a cuanto asciende el daño, por ser un daño a derechos muy subjetivos ello se determinará a discreción del juez, según considere el agravio producido y la situación económica de quien lo produjo. Al respecto existen jurisprudencias sobre daño moral como:

1. La jurisprudencia Francesa.- Ha establecido que daño moral, es el dolor sufrido por una persona como consecuencia de un hecho ilícito de que es víctima sin repercusión patrimonial aunque importando una disminución de los atributos o facultades morales de quien sufre el daño.

2. La Jurisprudencia Argentina.- Pronuncia que daño moral es la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso

---

<sup>49</sup> BREBBIA, Roberto. *El Daño Moral*, p 52.

en la vida del hombre que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad individual que constituyen sus más gratos afectos.

3. La jurisprudencia de Colombia.- Considera que daño moral es el que proviene de un hecho ilícito que ofende, no a los derechos patrimoniales ni a la persona física, sino a la personalidad moral del damnificado, hiriendo sus sentimientos legítimos o bienes no económicos de los que integran lo que generalmente se llama patrimonio moral de una persona.

4. La Jurisprudencia Española.- Determina, que la fijación del monto por daño moral es de difícil fijación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, ni a procedimiento matemático alguno, por cuanto corresponde atenerse a un criterio fluido que permita computar todas las circunstancias del caso.

5. La jurisprudencia Panameña.- Considera al daño moral como la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración u aspectos físicos, el responsable tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material tanto en materia de responsabilidad contractual como extra contractual.

### **3. RESOLUCIONES JUDICIALES.**

En los procesos civiles de familia efectuados por las uniones de hecho heterosexuales en materia de violencia sexual en la modalidad de maltrato físico y psicológico es muy preocupante especialmente en las familias de bajo ingreso per cápita y con bajo nivel cultural, lo cual implica por que algunos litigantes cansado de no alcanzar justicia a la violación de sus derechos civiles y constitucionales tienen que transigir o abandonar el proceso, por la cual el estado tiene el deber y la obligación de proteger a esta clase de familias desde su formación, mediante la inscripción de las uniones de hecho heterosexuales ante la Municipalidad o ante el Notario Publico.

Existen casos por ejemplo: Si se interpone una demanda de declaración de unión de hecho el 27 de febrero del 2007, recién se da el reconocimiento judicial de esta unión el 27 de julio del 2007 (Exp. 101-2007. Resolución N° 12. Primer Juzgado de Familia de la Provincia de San Román- Juliaca) lo cual ocasiona perdida de tiempo, fatiga, inseguridad jurídica, costo y perdida económica. En muchos casos después de un proceso lato estas demandas son declaradas infundadas por no existir un presupuesto o medios probatorios que determine en forma categórica y objetiva que el demandado y la agraviada o viceversa sean convivientes, para evitar todo este engorroso proceso se debe garantizar la convivencia mediante la creación de estos registros de las familias de uniones de hecho heterosexuales, que posteriormente tengan relevancia jurídica, como medio probatorio.

En el Departamento de Puno la población total según censo IX de población y IV de vivienda en 1993 es de 1,103,689 habitantes, en 1981 las personas casadas mayores de 12 años, era de una proporción del 46.30%, de los 567193 habitantes, pero en el censo de 1993 disminuye a 40.80% del total; en cambio los convivientes según el censo de 1981 es de 9.8% del total de habitantes, la que se incrementa en el censo de 1993 a un 14.50 % de 728375 habitantes, este fenómeno socio jurídico se repite en los diferentes departamentos como: Madre de Dios, Ucayali, Cuzco y Loreto, donde los convivientes presentan una proporción mayores al 30% de la población total, y según los censos nacionales de 1981 y 1993 a nivel nacional la categoría de casados presenta una disminución mas acentuada al bajar su importancia de 38,4% en 1981 a 34,2% en 1993. Lo cual sucede en forma contraria con la población que vive en unión de hecho, consensual o de convivencia, que es de 12,0% en 1981, y se incrementa a 16,3% en 1993.

Este incremento de los convivientes es más acentuado en el <rea rural que asciende de 17,7% en 1981 a 22,4% en 1993. Y en el medio urbano sucede de modo similar a lo ocurrido en el ámbito rural, creció la proporción de convivientes de 9,3% en 1981, a 14,0% en 1993 y disminuyo la proporción de los casados, este fenómeno de incremento de

familias de hecho se debe a las diferentes causas y consecuencias; y, la Nación como base fundamental del Estado Peruano, debe tutelar desde su formación para garantizar esta clase de familias que tiene una trascendencia nacional e internacional.

#### 4. ENCUESTA REALIZADA

##### CUADRO N° 1

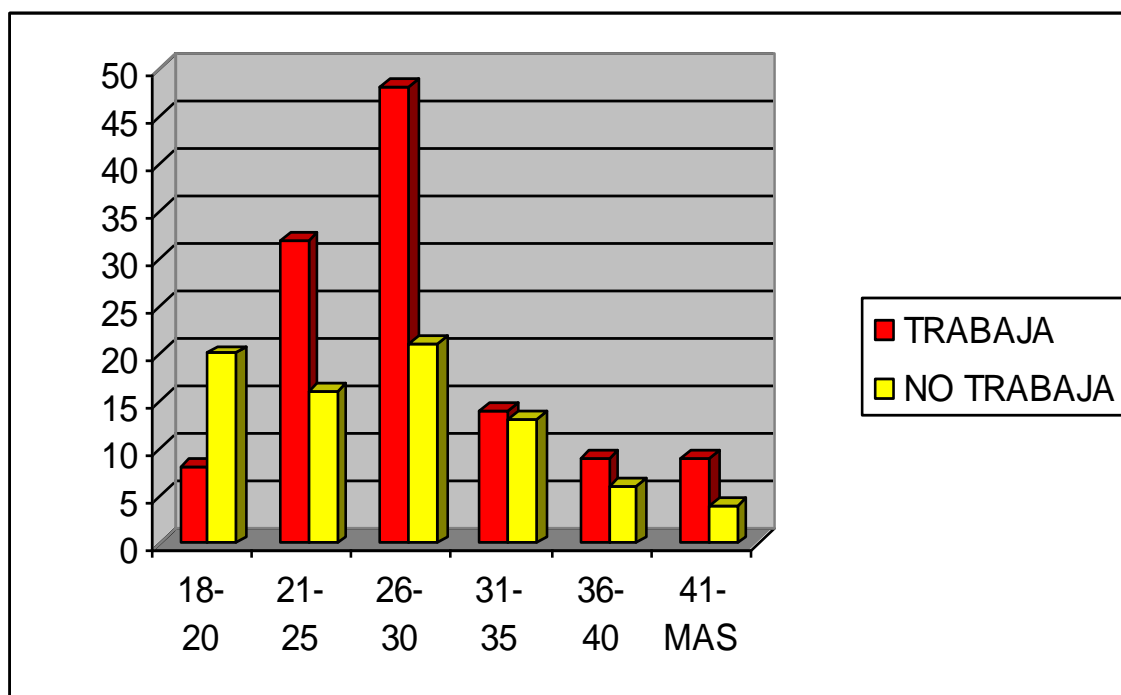
##### PERSONAS ENCUESTADAS POR EDAD Y SITUACION LABORAL

EDAD	VARON		MUJER		TOTAL	
	SI	NO	SI	NO	SI TRABAJA	NO TRABAJA
18- 20.	3	2	5	18	8	20
21- 25	15	2	17	14	32	16
26- 30	16	1	32	20	48	21
31- 35	6	-	8	13	14	13
36- 40	5	-	4	6	9	6
40- MAS	3	-	6	4	9	4
TOTAL	48	5	72	75	120	80

**FUENTE:** Elaboración Propia

**GRAFICO N° 1**

**PERSONAS POR EDADES Y SITUACION LABORAL**



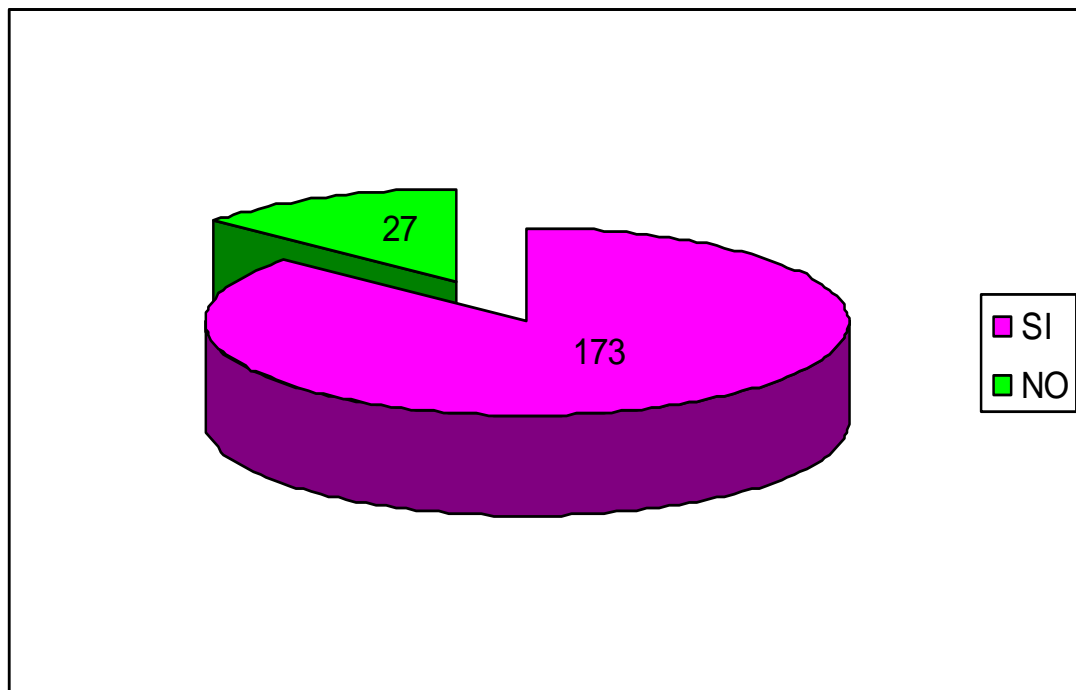
**FUENTE.** Cuadro N° 1

El cuadro N° 1 y el grafico N° 1 nos demuestra que 120 personas que equivale al 60% trabajan, y 80 personas que equivale al 40 % no trabajan, de los cuales la mayor población económicamente activa esta entre los 21 años hasta los 35 años de edad de ambos sexos y las personas que no trabajan están entre las edades de 18 años hasta 35 años, siendo muy preocupante que las personas de 18 a 20 años mayormente no trabajan y conviven, formando las Familias de hecho.

**CUADRO Nº 2****PERSONAS QUE CONSIDERAN NECESARIO REGISTRAR SU UNION  
DE HECHO HETEROSEXUAL**

	SI	NO	TOTAL
VARONES	52	12	64
MUJERES	121	15	136
TOTAL	173	27	200
PORCENTAJE	86%	14%	100%

**FUENTE:** Elaboración Propia

**GRAFICO Nº 2****PERSONAS QUE CONSIDERAN NECESARIO REGISTRAR SU UNION  
DE HECHO.**

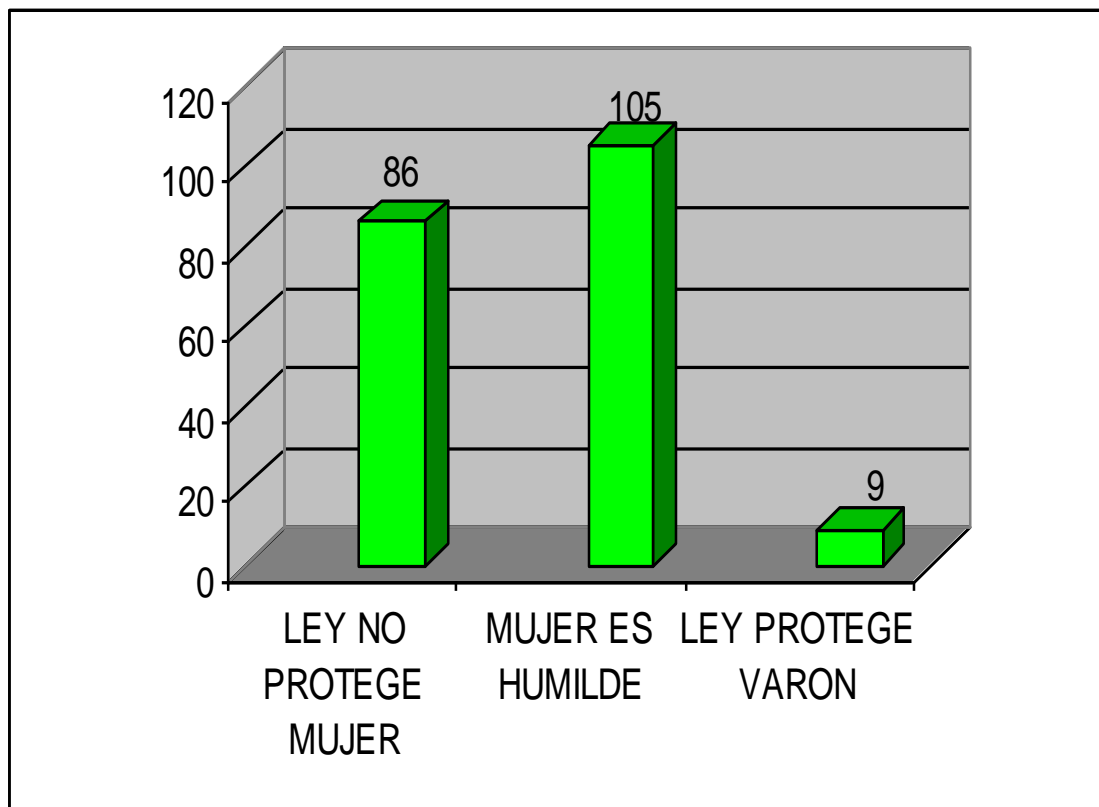
**FUENTE:** Cuadro Nº 2

Del total de las personas encuestadas, 173 personas que equivalen al 86% consideran necesario que su relación de concubinato sea registrada en la Municipalidad o Notario publico, siendo en mayor proporción el sexo femenino quienes quieren esta tutela jurídica; y, 27 personas de ambos sexos que equivalen al 14% no consideran necesario registrar su unión de hecho por ser un acto de voluntad.

**CUADRO Nº 3****ORIGEN DE MALTRATOS FISICO – PSICOLOGICO**

	VARON	MUJER	TOTAL	PORCENTAJE
LEY NO PROTEGE A LA MUJER	22	64	86	43%
LA MUJER ES HUMILDE	30	75	105	52%
LEY PROTEGE AL VARON	03	06	09	5%
TOTALES	55	145	200	100%

**FUENTE:** Elaboración propia

**GRAFICO N° 3****ORIGEN DE MALTRATOS FISICO – PSICOLOGICO**

**FUENTE:** Cuadro N° 3

A la pregunta N° 15 de la encuesta, 86 personas de ambos sexos que equivale al 43 % expresaron que la Ley no protege a la mujer frente a los maltratos físico psicológicos; y, 105 personas que representa el 52% del total, expresaron que los maltratos se debe a la humildad de la mujer por no interponer la denuncia respectiva frente a estos abusos cometidos en sus familias; y, 9 personas que representan el 5%, expresaron que la ley protege al varón.

**CUADRO N° 4****ESTADO CIVIL O CONYUGAL EN EL DEPARTAMENTO DE PUNO****SEGÚN CENSO 1981 Y 1993.**

ESTADO CIVIL O CONYUGAL	1981		1993	
	POBLACION	%	POBLACION	%
SOLTEROS	202.936	35.8	271.029	37.2
CASADOS	262.629	46.3	297.037	40.8
CONVIVIENTES	55.799	<b>9.8</b>	105.936	<b>14.5</b>
VIUDOS	40.627	7.2	44.812	6.2
DIVORCIADOS O SEPARADOS	5.202	0.9	9.561	1.5
TOTAL	567.193	100	728.375	100

**FUENTE:** INEI: Censos nacionales 1993, IX de población y IV de Vivienda. En el Departamento de Puno la población total según censo 1993 es de 1103,689 habitantes, donde se indagó a personas mayores de 12 años, en 1981 la población de casados es alto (46.30%), pero en el censo de 1993 disminuye a (40.80%); en cambio los convivientes en el censo de 1981 es menor (9.8%) la que se incrementa en el censo de 1993 (14.50 %) lo cual es muy preocupante por ser un fenómeno socio jurídico a nivel nacional e internacional.

**CUADRO Nº 5**  
**POBLACION DE 12 Y MAS AÑOS DE EDAD, POR ESTADO CIVIL O**  
**CONYUGAL, SEGUN DEPARTAMENTOS: 1993**

DEPARTAMENTO	TOTAL	% ESTADO CIVIL O CONYUGAL				
		SOLTE RO	CASA DO	CONVI VIENTE	VIU DO	DIVORCIA DO YSEPA RADO
APURIMAC	237831	34,2	44,3	13,9	6,5	1,1
AREQUIPA	670211	44,6	37,1	12,5	3,7	2,1
AYACUCHO	318008	37,8	41,8	11,6	7,6	1,2
CALLAO	483021	45,1	36,6	11,9	3,4	3,0
CUZCO	677972	37,5	35,1	<b>20,1</b>	5,8	1,5
ICA	401920	43,1	39,8	11,7	3,4	2,0
LIMA	4804616	45,7	35,4	12,6	3,5	2,8
LA LIBERTAD	887889	42,6	31,4	19,7	3,9	2,4
LAMBAYEQUE	638542	43,3	34,7	16,5	3,2	2,3
MADRE DE DIOS	44038	40,1	21,6	<b>33,8</b>	2,2	2,3
PIURA	929467	42,5	37,3	14,8	3,5	1,9
PUNO	728375	37,2	40,8	14,5	6,2	1,3
UCAYALI	198867	39,4	23,4	<b>32,3</b>	2,7	2,2

**FUENTE: INEI - CENSOS NACIONALES DE 1993.**

En los Departamentos de Huancavelica, Apurimac, Ayacucho y Puno la proporción de casados supera el 40%. Los Convivientes presentan proporciones mayores al 30% en los Departamentos de Madre de Dios, Ucayali, Cuzco y Loreto, en cambio la proporción de solteros es mayor el promedio nacional es decir es de 42.3% uniendo los Departamentos de Lima, Arequipa, Tumbes, Lambayeque, Ica, La Libertad y Piura

**CUADRO Nº 6.**  
**POBLACION DE 12 Y MAS AÑOS DE EDAD, POR AREA URBANA Y**  
**RURAL, EN EL PERU, SEGUN ESTADO CIVIL O CONYUGAL:**  
**1981 Y 1993**

ESTADO CIVIL O CONYUGAL	1981					
	TOTAL	%	URBANA	%	RURAL	%
TOTAL	11152131	100,0	7559358	100,0	3592773	100,0
SOLTERO	4828312	43,3	3507363	46,4	1320949	36,8
CASADO	4285091	38,4	2906298	38,4	1378793	38,4
CONVIVIENTE	1336326	12,0	701268	<b>9,3</b>	635058	<b>17,7</b>
VIUDO	520589	4,7	304479	4,0	216110	6,0
DIVORCIADO	181813	1,6	139950	1,9	41863	1,1
	1993					
TOTAL	15307295	100,0	11163693	100,0	4143602	100,0
SOLTERO	6481083	42,3	4965258	44,5	1515825	36,6
CASADO	5384534	35,2	3965167	35,2	1419367	34,2
CONVIVIENTE	24887779	16,3	1561853	<b>14,0</b>	926926	<b>22,4</b>
VIUDO	617750	4,0	397907	4,0	219843	5,3
DIVORCIADO	335149	2,2	273508	2,3	61641	1,5

**FUENTE:** INEI - CENSOS NACIONALES DE 1981 Y 1993.

Según análisis del estado civil en el Perú, la categoría de casados presenta una disminución de 38,4% en 1981 a 35,2% en 1993. Mientras que la importancia de la población que vive en unión de hecho, consensual o de convivencia, es de 12,0% en 1981 y sube a 16,3% en 1993. El incremento más característico de los convivientes en el <rea rural, es de 17,7% en 1981 a 22,4% en 1993. Por otra parte, los casados han decrecido en el último período ínter censal de 38,4% en 1981 a 34,2 en 1993. En el <rea urbana, creció la proporción de convivientes de 9,3% en 1981, a 14,0% en 1993 y disminuyendo la proporción de los casados.

## 5. ¿POR QUE SE ORIGINA LAS UNIONES DE HECHO, EN JULIACA-SAN ROMAN?:

El hombre es el gestor y esclavo de la historia, y actúa con libertad desde el aspecto natural, psicológico, moral y cultural, como objetivo de su conducta humana, La libertad es el fundamento de la vida moral en general y del deber, la responsabilidad y la sanción en particular, por ello que su conducta está motivada y referida a los demás hombres y a la naturaleza que le permita al sujeto tomar una actitud reflexiva frente a un acto, é inicie una actitud de aceptación y reconocimiento de los demás semejantes para lograr una convivencia. *“Es preciso organizar la convivencia, no hay libertad subjetiva ú objetiva sin organización”*<sup>50</sup>. Las uniones de hecho son producto de esta libertad natural, psicológica, moral y cultural de las parejas en Juliaca- San Román para formar una nueva familia, pero que a través de la historia no fue bien visto convirtiéndose en un problema histórico, sociológico y jurídico, cuyas causas fundamentales son de carácter cultural, social, económico y jurídico. Por ello que el concubinato menor de dos años como familia natural no recibe ni ha recibido protección alguna, siendo necesario resolver con justo criterio, no para preservar esa unión, sino para que cada conflicto humano tenga la solución que merece.

Entre las causales que originan estas familias tenemos:

**CAUSAS SOCIALES.**- En la actualidad en Juliaca- San Román subsiste tradiciones o criterios costumbristas de la cultura andina, especialmente en los habitantes del medio rural, de los pobladores de los pueblos jóvenes, o en los habitantes dedicados al comercio ambulatorio donde predomina las uniones de hecho, que pasa por tres etapas en el proceso tan igual como sucede en el matrimonio como: el compromiso, el noviazgo y el matrimonio<sup>51</sup>, profundizando el conocimiento y compromiso mutuo entre el varón y la mujer en la que establecen un nuevo sistema familiar, pero que muchas veces no siempre predomina el conocimiento y la conciencia sino el aspecto biológico, donde los fenómenos sociales se van armando y van gestando nuevas categorías sociales, que implica el cambio también de sus actores, sus roles,

<sup>50</sup> ARMERO, Julio Cesar. *“Filosofía”*, p. 97.

<sup>51</sup> RODRIGUEZ ITURRI, Ròger, y otros, *La Familia en el Derecho Peruano*, p 57.

sus modos de vida, el tiempo y el lugar. Y en este contexto la sexualidad y la educación son elementos integrantes.

Debido al fenómeno de la inmigración a Juliaca- San Román existe una población desocupada dedicada exclusivamente al comercio ambulatorio y al transporte eventual como los triciclos donde algunas personas y familias se adecuan a los anti valores en la que se encuentra la sociedad, por ello es la misma sociedad tan voluble y cambiante que fecunda familias divididas, noviazgos desechables, divorcios, lo cual es desalentador para quienes buscan una relación estable, un compañero durable y un amigo inseparable, siendo necesario la regulación jurídica de las uniones de hecho desde su formación y amparar a esta clase de familias.

Es de mucha importancia la necesidad de registrar las uniones de hecho heterosexuales, desde su formación o inicio para que genere derechos y obligaciones en forma igual y justa. La ausencia de reconocimiento expreso de las uniones de hecho, vulnera el derecho a la libertad, a la igualdad, a la libre determinación de la pareja, a la intimidad de los actores sociales, con este documento probatorio desde su formación a estas familias se evitaría la discriminación a todas aquellas personas que haciendo uso de libertad personal desean proyectar la convivencia mediante la unión de hecho. Si recurrimos a la Historia, vemos que los romanos daban el nombre de concubinatio a una unión de hecho que constituye la única forma de unión con libertas y mujeres tachadas, sin infringir preceptos de la “ Lex Iulia de adultariis” es decir matrimonio entre dos desiguales, desde el punto de vista social, el concubinatio siempre tuvo su fundamento en la desigualdad social por que no podían contraer matrimonio entre personas de diferente posición social, es así que en el coloniaje por razones sociales los españoles no podían casarse con las mujeres de la raza incaica.

**CAUSAS CULTURALES.-** Juliaca- San Román es una ciudad cosmopolita donde la gran mayoría de su población se dedica a la actividad comercial, y un gran sector de esta población inmigrante tiene bajo desarrollo cultural o menos culta especialmente en las familias de bajos recursos económicos o con bajo ingreso per cápita, motivo por la cual no han llegado a tomar conciencia de la importancia o la necesidad de sustituir las uniones de

hecho por el matrimonio, aunque en muchos casos como en las comunidades campesinas o sectores barriales o periféricas conscientemente prefieren seguir con sus costumbres ancestrales, o teniendo un arraigo o respeto divino por la que prefieren un matrimonio religioso que es de mucha importancia para ello según sus creencias, y para otros no quieren contraer matrimonio por razones filosóficas que los llevan a considerar al vínculo jurídico como una intromisión del estado en su vida privada.

A esto se agrega la pérdida del valor legal y religioso de la tradición del casamiento por la falta de certeza, validez y continuidad de esas tradiciones. Pero estos factores no son determinantes, ni garantizan la fidelidad, permanencia, ni la seguridad y protección que implica para la pareja. De allí que las uniones de hecho deliberadamente elegida por un varón y una mujer de alto nivel cultural, optan por unirse como un repudio al orden tradicional y bajo nivel cultural, optando por el concubinato para rechazar la idea del matrimonio bajo una tradición occidental y considerar que la convivencia tiene los mismos deberes que el matrimonio legal y así idealizando una supuesta “liberación” de carácter familiar, es fácil de disolverla.

**CAUSAS ECONOMICAS.-** La crisis socio-económica y su desigual impacto en la población de Juliaca- San Román es consecuencia de la presencia del desempleo, subempleo y el ejercito de desocupados, ávidos de trabajo siendo los mas afectados la clase media y la clase baja donde el ingreso familiar no satisface las necesidades primarias como la alimentación, vestido, vivienda, educación, y menos podemos hablar para sustentar los gastos de matrimonio civil, o religioso, motivo que muchas parejas tienen que recurrir a los padres de familia para que sufraguen los gastos por que individualmente jamás lo hubieran hecho debido a lo costoso de los trámites, y los gastos secundarios, o de lo contrario esperar los matrimonios comunitarios o masivos promocionados por las municipalidades las mismas que van decreciendo, según el informe del Registro civil de la Municipalidad de San Román el 2003 hubo 332 matrimonios civiles y el 2004 llega a 303, en la actualidad la población se incrementó aun más por ello que el año 2006 hubo 409 matrimonios pero esto va decreciendo por factores económicos por

ello que el año 2007 contrajeron 221 matrimonios, este problema es cada vez mayor debido a que en los matrimonios comunitario si bien es cierto tuvo su acogida por ser gratuita, hoy la población va tomando la otra forma de unión de parejas por ello también los matrimonios comunitarios van decreciendo es así que en la Municipalidad de Juliaca el año 2003 hubo 49 matrimonios y el 2004 llega a 40 parejas, en el año 2006 se produjo 38 matrimonios, mientras que en el año 2007 solamente se casaron 12 parejas<sup>52</sup> de una población de 236315 habitantes según censo 2005, de este total de matrimonios los que mas contraen son el grupo religioso de los mormones y adventistas u otras sectas religiosas, mientras que solamente un 20% de los católicos contraen matrimonio civil que también es materia de tesis.

Esta insuficiencia económica contribuye a la constitución y proliferación de las uniones de hecho, a esta causal solo puede oponerse una transformación económica dándose trabajo al hombre, o creando centros laborales donde tenga una mayor participación en la riqueza y una mayor seguridad sobre su futuro. Pero sucede a veces que algunas personas solventes en Juliaca, San Román por el poder económico que ostentan no solo conviven con una, sino con dos o mas mujeres lo cual se puede corregir con el registro de las uniones de hecho, al respecto Héctor Días expresa: *“En todo tiempo, las personas adineradas han estado en condiciones de vivir en concubinato no solo con una mujer sino con varias y en muchos casos teniendo cónyuge, dando lugar a las diferentes modalidades de concubinato latu sensu”*<sup>53</sup>. En la actualidad este concepto vertido tiene aseveración positiva por cuanto el dinero es el eje motor del desarrollo de los pueblos, como también es el foco de perdición cuando no es bien utilizado por la falta de ética de la persona que la poseen provocando la corrupción juvenil, o manteniendo relaciones esporádicas o de convivencia con varias mujeres. Muchas de ellas por las necesidades en que se encuentra su persona o su familia tiene que ceder a estas propuestas formándose así familias naturales o familias legales sin base de amor ni valores de la persona humana consecuencia de ello, es la proliferación de las familias concubinas en alguna

---

<sup>52</sup> Informe de la División de Registro Civil de Juliaca- San Román, año 2007.

<sup>53</sup> DIAS VALDIVIA. Héctor, *Derecho de Familia*, pag. 136.

de ellas no existe el respeto por la dignidad de la persona humana concibiendo hijos no deseados cuyos niños se ven obligados a trabajar e ingresar informalmente a la PEA, en procura de los ingresos para el sostenimiento familiar, por ello en Juliaca- San Román como en las demás ciudades del Perú existe gran cantidad de niños en edad escolar trabajando en diversos sectores, según el Instituto nacional de estadística los niños de 6 y 14 en 1981 representó el 2.1% de la PEA; en 1985 al 5.7% y en 1988 alcanzaría el 10% de la PEA lo que atenta contra el normal desarrollo de su personalidad. Así mismo la madre abandonada restringida de la labor del hogar y la educación de sus hijos ingresa al mercado laboral por la imperiosa necesidad económica para sostener a su familia.

**CAUSAS JURÍDICAS.-** La proliferación de las uniones de hecho, en Juliaca- San Román y a nivel nacional se debe a la falta de legislación que constituye un factor importante para frenar su incremento. Algunos legisladores cerraron sus ojos, ignorándolas a pesar de las evidencias de su existencia y generalización frente a un hecho real y concreto, por ello la unión de hecho carece de vínculo jurídico y de régimen legal de derecho y obligaciones, ignorado por nuestras normas como el código civil y la Constitución como reguladores jurídicos, frente a este problema la ley tiene alternativas como: la regulación del concubinato y la protección integral en favor de la familia; o la sanción a las Uniones de hecho o concubinato, donde el peso de la ley debe intervenir para perjudicar a estas uniones de hecho creándoles cargas especiales y severas; o la Abstención Legislativa, que consiste, que la mejor forma de combatir el concubinato es negarle toda trascendencia jurídica, é ignorándolo legislativamente como se practicaba en épocas antiguas.

Todas estas causales generan problemas de diferente índole como madres abandonadas, hijos no reconocidos, violencia familiar, despojo de bienes patrimoniales entre otros. Lo que trae consigo la crisis familiar peruana, sin horizontes, sin futuro, sin valores éticos, echada al hambre, a la miseria, a la explotación, por ello es de suma importancia el registro de estas familias constituidas que garantice la unión de hecho heterosexuales. Esta ignorancia del concubinato por parte de la legislación peruana no conduce a

nada sino ahonda mas el problema o fenómeno, por ello es necesario y urgente regular la unión de hecho desde su formación para amparar y proteger sus derechos según ley, por que es cruel privar de todo derecho a la pareja que ha mantenido su unión y a la mujer que ha contribuido al cuidado y mantenimiento del hogar igual que una esposa o mujer casada.

Este problema en Juliaca- San Román y en el Perú actual es bastante preocupante por la explosión demográfica debido a la migración del campo a las ciudad en proceso de desarrollo cuyos personas se dirigen a poblar en la zonas periférica o barrios marginales, que con sus costumbres y problemas de carácter económico, cultural, social y moral, van a buscar un futuro mejor para su familia, esta migración en pocos años alteró la proporción demográfica urbano- rural, según el INEI por ejemplo en 1961 la población rural representó el 52.58% de la población total y en 1985 solo representaba el 30.94% de la población cuyas causas son la escasa oportunidad que ofrece la agricultura y los deficientes servicios elementales de salud, educación, y empleo y entre otros factores que contribuyen a la migración a la ciudad es la televisión, la recreación, el trabajo y la comodidad. Y según el censo de 1993 la población rural es 4143602 de la cual el 22,4% son convivientes, mientras que la población urbana mayor de 12 años es de 11163693 de la cual el 14% son convivientes.

El concubinato es un matrimonio real de hecho pero sin partida, por que la pareja tiene una comunidad de vida estable y duradera lo que implica compartir un techo en común, cohabitar y tener vida sexual, siendo imposible pensar en una convivencia forzada, debido a que se revela una AFFECTIO MARITALIS, por voluntad y afecto que son complementarios, y por el verdadero amor que profesan algunos, y conceptuamos el amor como un complejo, por sus múltiples formas de manifestación, como por la irracionalidad con la que se actúa cuando se hallan bajo sus efectos, y cuyo soporte es lo físico y lo psíquico. Por ello que el concubinato es un hecho real, guste o no, las sanciones que sean propuestos, no tienen ninguna relevancia ante las motivaciones afectivas o sexuales o ante el deficiente nivel cultural de la pareja, al ocuparse de las uniones de hecho debe mantenerse bien clara la diferencia entre el hecho y el derecho; entre la

libertad de un hombre y una mujer de vivir juntos, y el ejercicio de contraer matrimonio; entre una unión que se quiere libre de deberes y responsabilidades, y un vínculo jurídico sometido a un estatuto legal de derechos y obligaciones. Por tanto el Estado debe aplicar una política, inteligente, audaz, y realista que libere a todo los sectores de la miseria y la ignorancia, por ello la situación del concubinato como una libre expresión de la pareja es posible considerar y promover su formalización y sistematización desde su inicio como una nueva familia, es decir se le reconozca efectos no solo patrimoniales, sino sociales de la persona humana y las facultades de protección de la fidelidad, convivencia, correcta filiación debido a que en nuestro medio es una alternativa de fundar un hogar de hecho para llevar una vida homóloga al matrimonio, debido a ello es deber primordial del Estado incluir como prerrogativa la asimilación del concubinato desde su formación.

#### **6. ELEMENTOS DE LAS UNIONES DE HECHO:**

Las uniones de hecho en épocas remotas fue la mayor vergüenza, y un tema polémico que era visto casi con desprecio, en la actualidad se fundamenta que el concubinato es un matrimonio de hecho y a su vez cimiento de una nueva familia, y no debe ser descartada como realidad y disminuida su importancia en la sociedad.

En Juliaca- San Román no se puede hablar de un porcentaje estadístico cuantitativo de parejas constituidas por uniones de hecho, por la falta de declaración verdadera o por vergüenza a los años transcurridos por esta unión, esta forma de relación sentimental está profundamente enraizada en ritos antiguos, o por conveniencias económicas y una negación de ciertos aspectos del comportamiento humano hoy socialmente hablando, a la pareja que se constituye en concubinato no le interesa buscar la conformidad de la sociedad en que se encuentra , pues no realiza los rituales pre establecidos para ser reconocido como pareja. Por ello el Estado pierde control, utilidad y validez ante la población pues no refrenda con su apoyo la legalidad de derechos de dicha unión de hecho desde su formación, lo cual demuestra una debilidad de la Ley.

Por que esta clase de uniones se distingue de una mera relación circunstancial, debido a que es *importante la voluntad, que surge de la espontaneidad, el conocimiento de su realidad y el libre albedrío de las partes*<sup>54</sup>, y cuyos elementos constitutivos son semejantes al matrimonio, debido a que esta relación es **PUBLICA**; por que la unión de la pareja heterosexual no debe mantenerse oculta, sino debe estar bajo el conocimiento de los parientes, amigos, vecinos de barrio y de todo los relacionados a ese estado conyugal aparente, que implica una comunidad de vida y comunidad de lecho, la misma que es susceptible de conocimiento público, deben convivir como marido y mujer, simulando la relación de pareja que hay dentro del matrimonio, y conociendo subjetivamente tal situación, de allí que la propia norma civil hace referencia a la posesión de estado, es decir no debe ser oculta, clandestina, de lo contrario se encontraría al margen de la exigencia de la ley. Se considera que la relación concubina implica un valor negativo desde el punto de vista ético para algunos como los que profesan la religión católica o en el campo de orden social, ése carácter negativo determina que muchos autores y legisladores tengan concepciones diversas acerca como debe encarar el derecho ese hecho que aparece en el medio social. El concubinato debe ser notorio<sup>55</sup>, es decir, a la vista de

---

<sup>54</sup> MARTINIC Y WEINTEIN, Graciela, *Nuevas Tendencias de las Uniones conyugales de Hecho, en el Derecho de Familia y las nuevas paradigmas*, p 113

<sup>55</sup> La Notoriedad.- En la familia natural, por hipótesis, los progenitores del hijo no estaban casados en el momento de su concepción; la relación del hijo con su madre no arrastra en modo ninguno su relación con su padre; la atribución de la paternidad no va envuelta virtualmente por la de la maternidad; las dos ramas de la filiación son independientes entre sí. Si la desigualdad tendrá que existir respecto del padre, no la debe haber en relación con la madre, aun cuando aquella podrá atenuarse si se produce el reconocimiento, voluntario o judicial. De más está advertir que el problema de la familia natural no se agota en el concubinato, ya que los hijos pueden haber nacido de relaciones puramente accidentales o pasajeras, de padres ajenos totalmente a cualquier idea de unión estable y permanente. Sin embargo, el ámbito de la familia natural es más restringido que el de la familia legítima, pues no se extiende hacia arriba, sino hasta el primer grado. A este respecto, la jurisprudencia francesa ha sido sumamente benévola y ha reconocido al hijo en circunstancias de que el concubinato, en un caso, había durado solamente treinta y un días, y en otro, solamente veinte. El concubinato si es notorio, es decir, a la vista de todos, sin ocultación de nadie, no deja de suscitar

todos, sin ocultamiento de nadie, pero la notoriedad o clandestinidad no modifica las posibilidades de reconocimiento tácito, su no constatación por los tribunales amenaza con la pérdida judicial del reconocimiento, “*Se interpreta en el sentido de que el concubinato sea conocido por la familia, por el círculo social o vecindad de los interesados, descartándose las relaciones clandestinas, sin que falte algún fallo que se contenta con el conocimiento por parte de una sola persona, llegándose a poner en duda que la notoriedad sea propiamente un requisito del concubinato*”<sup>56</sup>, La historia de la familia se desarrolla principalmente en las costumbres; y, la ley no puede modificar o dirigir su curso sino en la medida restringida en que es capaz de influir en la conciencia pública, de ahí que la notoriedad es un complemento para que pueda servir de testificación de la relación de convivencia como en el de filiación extramatrimonial por que la filiación natural no tiene en la actualidad los mismos derechos que los que posee la filiación legítima, otro de los elemento del concubinato es la **PERMANENCIA O CONTINUIDAD**, que viene a ser la estabilidad que debe existir en la pareja, descartando toda unión breve o momentánea, la relación del concubinato en Juliaca- San Román, no puede ser accidental ni esporádica, sino debe ser duradera cuyo estado de convivientes se

---

discusión, y en Francia ha sido interpretado en muchas ocasiones con gran amplitud. La notoriedad o clandestinidad no modifican las posibilidades de que el amante sea, efectivamente, el padre; pero, al exigirlo la ley, su no constatación por los tribunales amenaza con la pérdida judicial del reconocimiento. Se interpreta en el sentido de que el concubinato sea conocido por la familia, por el círculo social o vecindad de los interesados, descartándose las relaciones clandestinas, sin que falte algún fallo que se contenta con el conocimiento por parte de una sola persona, llegándose a poner en duda que la notoriedad sea propiamente un requisito del concubinato. La duración del concubinato notorio por un determinado período de tiempo hace evidente que los jueces sólo lo deberán dar por probado cuando ha transcurrido un plazo prudencial, conveniente para distinguir entre la vida marital y aquella pasajera, pues esta no es propiamente concubinato. De lo anterior habrá de concluirse como lo hace la actual legislación que reconoce la existencia de hijos legítimos, con todos los derechos que les otorga nuestra legislación y por otro lado reglamenta cuidadosamente otra categoría de hijos, los naturales o extramatrimoniales, pero en tal caso la filiación natural no tiene en la actualidad los mismos derechos que los que posee la filiación legítima. En *revider uach.cl*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile, Campus Isla Teja, Valdivia Chile, 2007.

<sup>56</sup> Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2007.

base en la estabilidad de la pareja, que conducen en su permanencia en el tiempo asumiendo el rol de marido y mujer cuyo elemento se da desde su formación o constitución de la nueva familia.

En la Constitución Política no se da referencia la fijación del tiempo, mientras que en el Código Civil esta prescrito para su reconocimiento un mínimo de dos años continuos para estar en derecho para reclamar y pedir pensión de alimentos, filiación extra matrimonial, o tener unión de hecho durante los primeros ciento veintidós días de los trescientos que precedieron al nacimiento del hijo extramatrimonial, pero esta relación se tiene que demostrar mediante una declaración judicial a pesar de haber transcurrido el plazo establecido. A esto se agrega el elemento de **FIDELIDAD**, que debe existir en la pareja concubina para ser configurado como tal, de allí que no enerva en el concubinato el hecho de que uno de ellos o ambos mantengan relaciones fugaces fuera de la pareja en esta comunidad de vida, la pareja debe compartir en mayor o menor medida en todo los aspectos que determinen situaciones que exigen consideración y solución por parte del derecho y debe ser con una sola pareja, singular, exclusiva o monogámica que se traduce en el deber de fidelidad entre los convivientes, por que ninguno de los miembros de la pareja puede mantener una relación ajena a la del concubinato legítimo y permanente, por cuanto no se admite el adulterio, al igual que en el matrimonio es decir es la unión de un varón y una mujer, debido a que esta unión se basa en la mutua confianza y en la imprevisión de la pareja, no existe una convivencia obligada o forzada<sup>57</sup>, además que los miembros de la pareja deben encontrarse libres de impedimento matrimonial, conforme lo establece nuestra norma legal; y, entre otros elementos constitutivos tenemos la **COHABITACION**, es decir que en toda unión de hecho heterosexual se debe descartar las meras relaciones sexuales por cuanto deben ser estables o de tener una apariencia de estado conyugal, significando para cada uno de los concubinos una posesión de estado, siendo un requisito imprescindible para que la concubina sea considerada

---

<sup>57</sup> VEGA MERE, Yuri. *Las Nuevas Fronteras del derecho de Familia*, Normas Legales, 2003,p86.

como tal, para lo cual la mujer concubina debe vivir y cohabitar con el hombre que ama como si se tratara de su esposo, es decir faltándole únicamente la solemnidad legal del matrimonio por que es su compañera fiel, honesta y obligada del hombre con quien realiza su proyecto de vida llegando a ser la madre de sus hijos, formando un hogar respetado, constituyendo una unidad familiar con su hijos, cumpliendo las finalidades y deberes semejantes a la de un matrimonio esto es educar, alimentar, y vestir a los hijos, pero que no ostentan el titulo de casados, esta cohabitación debe conllevar a la unión de un solo lecho y la existencia de las relaciones sexuales entre los sujetos, dado que estas uniones constituyen una relación de afectividad análoga a la conyugal; y, para ser merituado la filiación extramatrimonial de los hijos en la época de la concepción por ello en las uniones de hecho existe un deber natural de cohabitación, semejante a la de los cónyuges, el incumplimiento unilateral de este deber provoca la terminación de la unión de hecho; y, desde un punto de vista jurídico los ex convivientes no ingresan a un estado de separación de hecho. Por tanto cuando no hay hogar común no hay concubinato.

## **7. CLASES DE FAMILIA EN JULIACA- SAN ROMAN.**

### **7.1. FAMILIA NATURAL.**

La Familia es la relación jurídica que surge de la unión de un varón con una mujer y su prole, cuya concepción del hijo forma el amor paternal y filial donde la fidelidad como ánimos de la unión familiar es el objeto cardinal del matrimonio y de las uniones de hecho y quien falta a este deber ataca la esencia del vínculo. En Juliaca- San Román como en el Perú, la familia es un instinto natural que impulsa al hombre a unirse sexualmente con la mujer, *“la unión de sexos por simple instinto natural sería degradante cuando se satisface a la manera de las bestias, de allí proviene que su nombre se reputa deshonesto en todo los pueblos”*<sup>58</sup>, esta relación es en forma espontánea, con fidelidad, no a una relación sexual fugaz, donde exista un affectio societatis entre las partes sino una

---

<sup>58</sup> RAMOS NUÑEZ, Carlos. Tomo III, Op Cit. p, 167.

lucha constante frente a la naturaleza por los ideales de mantener los hijos y a su mujer, por ello que de toda esta relación surge cuatro relaciones jurídicas, como el parentesco, la potestad, la obligación y el patrimonio:

El parentesco.- Es el vínculo de consanguinidad que une a toda familia legal como a la familia natural.

La potestad marital, pupilar, y patria potestad.- Cuya facultad es para cumplir el deber de proteger a la conviviente como al hijo mediante el cuidado que se le debe dar, defender su persona, sus bienes o patrimonios.

La obligación del cuidado personal y la prestación para su subsistencia como habitación, vestido, alimentación, educación, etc.

Régimen patrimonial.- En la Mayoría de los países latinos niegan la sociedad de hecho por lo que consideran como un simple hecho y por tanto no existen normas sobre el patrimonio de las familias naturales motivo por lo que las mujeres se encuentran desamparadas.

El concubinato como lo definiera el Dr. Nelson Reyes Ríos literalmente: *“significa dormir juntos o comunidad de hecho; se trata de una situación fáctica que consiste en la cohabitación de un varón y una mujer para mantener relaciones sexuales estables”*<sup>59</sup>, muchas veces estas relaciones se realizaba por costumbre. La costumbre como fuente del derecho es un procedimiento de creación de normas jurídicas como la Constitución, la ley, el Decreto Supremo, etc. que se caracteriza por provenir de la reiteración de conducta por el mismo pueblo, cuyo requisito es la antigüedad, la conciencia de obligatoriedad, y el uso o acto generalizado que están sujetas a la evolución en el transcurso del tiempo. Es decir es un conjunto de prácticas repetidas durante largo tiempo por una colectividad humana, que han creado en ella un sentimiento de juridicidad del fenómeno y cuya aplicación en ciertos casos es considerado como obligatoria por eso que *“La costumbre como fuente del Derecho es un procedimiento de creación de normas jurídicas consuetudinarias, que tiene como requisitos el uso generalizado, su*

---

<sup>59</sup> En VASQUEZ GARCIA, Yolanda, Derecho de Familia, Teórico- Practico, p 184.

*conciencia de obligatoriedad y una cierta antigüedad en su reiteración*<sup>60</sup>. Mucha de estas costumbres persisten en nuestras comunidades campesinas o en el medio rural como fuente de formación de las uniones de hecho en Juliaca- San Román y del Perú, es así que según el censo del 11 de julio de 1993 , INEI-PUNO informa que la población mayor de 12 años en San Román es de 115,266 de los cuales 48,323 son solteros y 19,977 son convivientes, por lo que a las parejas no les interesa el matrimonio por cuanto son personas muy pobres, con una carga familiar considerable y que apenas tienen para el sustento diario en forma miserable, a ellos les interesa la unidad de convivencia para desligarse de su cuna familiar y formar una nueva familia con la autorización y el apoyo de sus padres y familiares y de su comunidad, quienes en forma mancomunada mediante la costumbre ancestral del “ayni” ayudan a construir su vivienda y apoyar en su agricultura y basta esta notoriedad de la nueva familia para ser reconocidos y respetados por los vecinos y comunidad entera. Por ello no es imprescindible la presencia de los sacerdotes sino para la celebración de la misa en ciertas oportunidades, en estas comunidades andinas y selváticas del Perú, la pareja concubina adquiere deberes y derechos desde su formación del hogar y son reguladas por las costumbres de la misma comunidad y con la participación de la autoridad comunal como Representante del Poder Ejecutivo, como son los tenientes gobernadores o los agentes municipales.

Por mucho tiempo se ha entendido equivocadamente que estas uniones eran elementos de desestructuración familiar; sustento equivocado con las relaciones adulterinas e inmorales. Pero la culpa no es de las uniones de hecho o de ellos sino que a muchos pueblos del departamento de Puno y del Perú es el mismo estado que no ha llegado ni llega a esos lugares alejados e inhóspitos para regularizar y garantizar esta clase de familias, por ello *“En el Perú la institución del matrimonio civil es relativamente nueva, impracticable en muchos lugares del territorio nacional por la frágil presencia del aparato administrativo del Estado y por*

---

<sup>60</sup> RUBIO CORREA, Marcial, *Sistema Jurídico*, p 218.

que además, desde el punto de vista cultural, amplios sectores de la población no han internalizado la obligatoriedad de formalizar el vínculo conyugal ante la sociedad. A ello debe sumarse la existencia de costumbres andinas ancestrales que constituyen familia mediante ritos y ceremonias matrimoniales distintas a las dispuestas por el Código Civil<sup>61</sup>, el matrimonio también es una costumbre occidental traída a nuestro continente, tan igual que las uniones de hecho que son producto de costumbres. En la actualidad se sigue practicando esta costumbre ancestral incario de las uniones de hecho reconocidos por las autoridades locales desde su formación.

La formación de una familia es un Derecho del hombre que se trasluce en el campo de acción de la libertad social, el instrumento mediante el cual una sociedad se inventa a sí misma y graba con incisiones los trazos fundamentales del diseño social, por tanto la libertad jurídica es una libertad situada y esta libertad situada le proporciona ingredientes al proyecto humano, pero también le coloca límites y le plantea desafíos, frente a esta realidad la familia jurídica no es la familia biológica, ni la familia psicológica y ninguna puede ser considerada por sí sola como la realidad a la cual las demás formas deben someterse, de hay nace que la realidad biológica puede estar en desacuerdo con la realidad jurídica, lo cual no afecta ontológicamente el derecho, ambas vienen a ser realidad y cada una de ellas se legitima de manera diferente sin que una de ellas encuentre la verdad en la otra, así por ejemplo la presunción se aplica en los matrimonios, mientras que en las uniones de hecho las relaciones sexuales con terceros destruyen la presunción y la legitimidad del hijo; pero en los matrimonios el adulterio de la mujer no acredita la ilegitimidad del hijo.

A esto se agrega que las concubinas no tienen derecho a usar el apellido de su compañero ni siquiera su hijo tiene su derecho por la que la mayoría de los hijos de estas familias llevan el apellido de la madre,

---

<sup>61</sup> BERNALES, Enrique y Marcial Rubio *Constitución Fuentes e interpretación*, Lima, 1988.

siendo necesario proteger a la familia desde su formación, al respecto Trazegnies manifiesta *“Que la familia existe en la medida que la sepamos reconocer en cada uno de sus niveles de comprensión”*<sup>62</sup>, pero nuestras normas jurídicas viven en la idea platónica y de espejismo al no comprender la realidad familiar de Juliaca- San Román menos del Perú y al no definir jurídicamente la familia. Si hacemos un análisis de nuestro Código Civil Peruano no contiene una definición expresa de familia, debido a ello la familia es demasiado amplia o demasiado estrecha para los fines que la sociedad quiere realizar a través de esta institución y de hay que el jurista define que la familia es una institución jurídico – social y que agrupa a toda las personas a quienes el derecho reconoce como parentesco por consanguinidad o afinidad.

La familia viene a ser una manifestación de voluntad de las partes como fuente del acto jurídico familiar, *“Este criterio permite aludir al acto jurídico familiar no como una categoría distinta sino como una especie dentro del género acto jurídico, caracterizado por la parte del Derecho Civil a la cual corresponde los vínculos jurídicos o los derechos subjetivos sobre los que versa”*<sup>63</sup>. En todo acto jurídico, existen elementos esenciales y de validez en caso de las uniones de hecho desde su inicio o formación de esta familia existe la voluntad de las partes, la capacidad de los sujetos, el objeto de la relación, el fin lícito o la orientación de la manifestación de voluntad reflexiva a la producción de efectos jurídicos, y la observancia de la forma prescrita es decir al formalismo del Código Civil , que conjuga la libertad para la adopción de la forma designadas por la ley, esto es, conjugando la autonomía de la voluntad con el orden público y orientando la utilización de la forma a la prueba de la existencia y contenido del acto jurídico, de ahí que el Art. 143 de Código Civil establece *“Cuando la Ley no designe una forma específica para un acto jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente”*. La forma es la manera como se manifiesta la voluntad para celebrar cualquier acto jurídico, siendo un aspecto externo de la manifestación la

---

<sup>62</sup> TRAZEGNIES GRANDA, Fernando, y otros, *La Familia en el Derecho Peruano*, p 25.

<sup>63</sup> PLACIDO v, Alex F, *Manual de Derecho de Familia*, p 43.

cual es admitida mediante formas verbales y documentales o escritas, las uniones de hecho mediante una manifestación de voluntad no documentada queda exteriorizada la voluntad de las partes y el artículo 143 de esta norma ampara las formas voluntarias distinguiéndola de las formas legales, entonces podemos expresar que las formas voluntarias vienen a ser las que los interesados eligen para la celebración de un acto jurídico y el ejercicio de la libertad para la adopción de la forma puede conducir a la utilización de formas verbales o formas documentales. De esta manera el objeto que persigue el concubinato desde su formación así como el matrimonio, es la unión y la convivencia de un solo varón con una sola mujer y hacer nacer derechos y obligaciones de acuerdo a ley, como derecho: a la relación sexual, a la convivencia, a darse alimentos, a la ayuda mutua, al respeto, a la fidelidad, etc. Considerándolo como un contrato consensual “solus consensus obligat” cuando es suficiente el consentimiento de las partes para que se considere perfeccionado sin que se necesite ninguna formalidad<sup>64</sup>

La familia natural o de hecho como origen de la sociabilidad no se encuentra en la exigencia de satisfacer necesidades vitales sino que ha partir del ejercicio de la sociabilidad humana básica desde la familia y sus miembros para aperturar hacia las demás personas y la sociedad, sentando los principios de realización de la persona y la colectividad, pero el hombre y la mujer por no estar unidos bajo ningún vínculo jurídico pueden extinguir su relación por decisión unilateral, cuando así lo desee uno de los dos o como jurídicamente pueden quedar vinculados uno de los dos con los hijos solo en caso de haber sido reconocidos éstos o mediante resolución judicial, sin perjuicio de que la misma unión de hecho pueda servir de presunción legal para el ejercicio de tal acción. Como es de conocimiento la norma sustantiva expresa que la unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo.

En esta clase de familias de unión de hecho ya sea a nivel Juliaca-San Román o a nivel nacional cuando la relación concluye por muerte el o

---

<sup>64</sup> ARIAS- SCHREIBER PEZET, Máx.. *Exégesis del código civil peruano de 1984*, p 66

la consorte no tendrá derecho sobre la herencia del causante, sin embargo puede tener llamamiento a la herencia por voluntad del causante que lo designa heredero o le hace un legado en testamento, esta transmisión patrimonial por causa de muerte es llamada por la doctrina como derecho hereditario, sucesorio, sucesoral, de sucesión, etc. Cuyos elementos son el causante que es el actor de la sucesión, Los sucesores o causahabientes personas llamadas a suceder, y la herencia constituida por el patrimonio dejado por el causante. Esta Institución es de carácter universal y comprende la totalidad de los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia por que el derecho de sucesiones está regido por un principio fundamental: la voluntad del causante, expresada mediante un acto jurídico como el testamento, este es el elemento que prima para determinar entre quienes debe distribuirse el patrimonio hereditario. Augusto Ferrero expresa: *“Se sucede por derecho propio, o por cabeza, cuando una persona sucede a otra de manera inmediata y directa. Es el caso de los hijos que heredan a los padres, o de los padres que son llamados a heredar a sus hijos, o del cónyuge sobreviviente”*<sup>65</sup>, en la cual no considera a la concubina ni propio ni impropio, a esto podemos agregar que la inestabilidad de la unión de hecho no es garantía del mantenimiento, y la educación de los hijos. A pesar que se ha establecido la igualdad de derecho de los hijos como por ejemplo el Art. 818 del código civil habla sobre la igualdad de los derechos sucesorios y norma que todo los hijos tienen iguales derechos sucesorios respecto a sus padres, y si ¿los hijos extramatrimoniales no fueron reconocidos? Entonces son marginados mientras sean reconocidos, ésta igualdad de derechos debe nacer de un documento probatorio como es el registro de las uniones de hecho, entonces podemos coincidir con la predica de igualdad de Rousseau que inspiró a la Revolución Francesa, y posteriormente se da la igualdad en sucesión a los hijos naturales con los hijos legítimos mediante Ley del 12 de Noviembre de 1793, así mismo la compilación de Napoleón limitó a los

---

<sup>65</sup> FERRERO, Augusto, *El Derecho de Sucesiones en el Nuevo Código Civil Peruano*, p 32.

hijos naturales al tercio de la porción que hubiera recibido de ser legítimo, aumentando su participación a la mitad según Ley del 25 de mayo de 1896; pero, el código de 1936 elimina el concepto natural y solo queda los hijos legítimos e ilegítimos, donde los hijos ilegítimos recibía la mitad de los que recibía los hijos legítimos.

El artículo 818 del Código Civil actual considera que todo los hijos matrimoniales y extramatrimoniales reconocidos voluntariamente o declarados por sentencia tienen los mismos derechos sucesorios referente a la herencia del padre o de la madre, y tiene vigencia a partir del 28 de julio de 1980. Sin embargo podemos ver que el artículo 822 de la misma norma legal expresa "El cónyuge que concurre con hijos o con otros descendientes del causante, hereda una parte igual a la de un hijo" como se puede ver al mencionar al "cónyuge" deja de lado y margina al "conviviente" o concubina, si bien es cierto que la norma civil ampara a la conviviente o concubina con mas de dos años para una justa distribución de los bienes adquiridos con el esfuerzo de ambos y además otorga una indemnización al concubino inocente o un acuerdo judicial de derecho alimentario empero no concede derechos hereditarios a la concubina supérstite, a pesar de ser una relación concubinaria stricto sensu, por lo que se justifica legislarse dicho vacío legal y garantizar la convivencia mediante un registro de las uniones de hecho heterosexuales desde su formación o constitución. Al respecto el Dr. Víctor Pérez Vargas expresa *"No hay efectos sucesorios para las uniones de hecho ni siquiera aquellas entre varón y mujer, con capacidad de actuar, para contraer matrimonio y legitimación para celebrarlo, constituida voluntariamente, haciendo vida en común en forma pública, continua y singular, no hay regulación adecuada por ejemplo para la hipótesis que mueran dos convivientes, cada uno con diferentes herederos legales, con relación a los bienes que son frutos del esfuerzo común; en síntesis, no hay reglas para una justa distribución sucesoria en materia de convivencia"*<sup>66</sup>.

---

<sup>66</sup> PEREZ VARGAS, Víctor. *Hacia la Tutela del matrimonio de hecho*, Cuzco, Editorial Cultural, p.370.

Cuando la extinción se produce por causa de decisión unilateral de uno de los convivientes, el ex conviviente abandonado puede exigir una restitución económica por concepto de indemnización para reparar los daños que pudiera sufrir el abandonado como producto de la frustración del proyecto de su vida y la aflicción sentimental por ésa relación tenida o también puede pedir una pensión alimentaria para contrarrestar las dificultades económicas y satisfacer sus necesidades de alimentos en virtud del artículo 481 del Código Civil, establece que el Juez es quien regula los alimentos en base a una proporcionalidad de quien las pide y a las posibilidades de quien las otorga, agrega en el último párrafo que no es necesario el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos refiriéndose a las personas con un trabajo en la que debe actuarse en base a una porcentual ajustable en forma automática de la pensión de alimentos, con referencia al costo de vida y mantener un debido equilibrio; pero si el demandado no tiene trabajo estable o no trabaja debe ser en forma prudencial y con cargo de conciencia del juez<sup>67</sup>. Por estos vacíos legales existentes las uniones de hecho como institución viene a ser un núcleo social que necesita de reglamentación objetiva desde su formación, que alcance a todos sus elementos o miembros y muchas veces a terceros. De ahí que esa reglamentación tenga caracteres de universalidad o permanencia.

En las uniones de hecho la voluntad tiene un papel restringido de una “adhesión a un hecho” otorgada únicamente por la voluntad de continuar con un proceso institucional iniciado. Una vez dada la adhesión, la voluntad es impotente para modificar los efectos de ésa institución, los que se producen automáticamente, por ello que las uniones de hecho están justificados por el hecho social de la familia fundada, por tanto se convierte en una institución base y el matrimonio un acto de adhesión a esa institución. En ambas instituciones existe la libertad de conciencia y

---

<sup>67</sup> Jurisprudencia (exp. N° 2707-87-Lima, IISCS, Jurisprudencia civil, pag. 57, Ed. Cultural Cuzco S.A.) “Aun cuando el art. 481. in fine del C.C. establece que no existe necesidad de investigar rigurosamente el monto del ingreso de quien debe prestar los alimentos, es de tener en cuenta en el caso concreto que el demandado no cuenta con trabajo estable ni ingresos permanentes, y regularse los alimentos en forma prudencial”. En CAJAS BUSTAMANTE, William, *Código Civil*, p 212.

convivencia en pareja como por ejemplo en los países miembros de la Unión Europea<sup>68</sup>

En la actualidad como un enfoque real de nuestra sociedad en el Departamento de Puno existen 105,938 convivientes, 297,037 casados y 271, 029 solteros<sup>69</sup>, como se puede observar existe una buena cantidad de familias concubinas solo en este departamento sin considerar los demás restantes del Perú, así mismo estas uniones de hecho se suele llevar a cabo en algunos países con frecuencia, caso Estados Unidos o Francia donde se celebran contratos de este tipo para evitar ulteriores reclamos especialmente por parte de la mujer abandonada a la cual algunos fallos de esos países le han reconocido derechos a indemnización y alimentos, sin exigencia de reconocimiento judicial, por ser una obligación moral o deberes morales o éticos la que se entiende como una ligadura o un nexo de una persona hacia otra por razones de convivencia social o cualquier otro motivo de la cual nace un vínculo jurídico entre personas determinadas, como derechos extra patrimoniales<sup>70</sup> de la persona humana.

---

<sup>68</sup> “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, incorporada al Proyecto de Tratado por el que se instituye la Constitución Europea del derecho a contraer matrimonio y fundar una familia. Para determinar el alcance que este derecho pueda tener es preciso conocer la metodología que elaboró el Tribunal de Justicia para asumir la garantía de los derechos fundamentales y que ha sido incorporada al Tratado de la Unión, la Comunidad se funda en el respeto de los derechos fundamentales tal como resultan del CEDH y las tradiciones constitucionales comunes en particular a la posible aplicación de los derechos comunitarios que corresponden a los cónyuges, a los convivientes ya sean de hecho, ya se trate de parejas registradas al amparo de las respectivas leyes nacionales. Comunidad Europea que afecte a las regulaciones sobre la convivencia en pareja y sobre qué bases jurídicas se puede hacer. En definitiva, el objetivo es trazar una línea de evolución de la ordenación del matrimonio y las uniones de hecho en Europa desde el Derecho Romano al proyecto de unidad política que representa la Unión Europea, aunando con ello la perspectiva histórica y de Derecho comparado” En MURILLO MUÑOZ, Mercedes, *Matrimonio y convivencia en pareja en el ámbito de la Unión Europea hacia un modelo de matrimonio*2007. <http://vlex.com/vid/379170>

<sup>69</sup> Según censo nacional de 1993: IX de Población y IV de vivienda del INEI Puno del 11 de Julio de 1993

<sup>70</sup> Los derechos extra patrimoniales de una persona como miembro de una familia pueden producir efectos pecuniarios cuando son violados, dando derecho a una indemnización en dinero, lo que no impide considerar que en ellos el aspecto principal es la moral. Entre éstos derechos de familia existe el derecho y su obligación correlativa de alimentos, usufructo del padre o de la madre que tienen la patria potestad sobre los bienes del hijo. En OSTERLING PARODI, Felipe, *Las Obligaciones*, p 18

Entonces ¿Que entendemos por familia en una concepción amplia?, no es sino ése conjunto de personas con un vínculo consanguíneo y afines, que comprende a los ascendientes descendientes, los parientes colaterales, descendientes de un tronco común con vínculos jurídicos que derivan de ésa relación intersexual, también podemos señalar que la familia en forma restringida está conformado por el padre, la madre, los hijos, al respecto Borda nos dice *“hay tres grandes etapas o fases en la organización familiar: el clan, la gran familia y la pequeña familia”*<sup>71</sup>. En donde se nota la organización como un pequeño Estado, donde la autoridad máxima emana del padre quien impone la Ley a sus hijos, a su pareja y constituyéndose en un carácter político

El Clan fue una agrupación social, política y económica que estuvo conformado por un conjunto de familias que estuvieron al mando y bajo la potestad de un jefe común. La gran Familia aparece con la formación del Estado, así por ejemplo en la época de la República del Imperio Romano la familia estuvo sometido al poder omnímoto del paterfamilias, jefe de cada cosa, es propietario, juez y sacerdote, con *“poder triple: dominica potestad, sobre las cosas; patria potestas, sobre los hijos; y Manus, sobre la mujer”*<sup>72</sup>. Mientras la pequeña familia se encuentra desarrollada hasta nuestros días, limitada a sus funciones biológicas y espirituales cuya finalidad principal viene a ser la procreación de los hijos y la asistencia física y moral de sus miembros en la que converge el aspecto psicológico, religioso, económico, ético, político y cultural, basados en un amor a la pareja, a los descendientes y ascendientes y que constituye una persona jurídica como el nombre patronímico, los derechos de potestad, de ejercer la defensa jurídica de la familia y también de carácter patrimonial como la propiedad del bien familiar.

---

<sup>71</sup> BORDA, Guillermo, *Tratado de Derecho Civil, Familia I*, p 13.

<sup>72</sup> HERRERA PÀULSEN, Dario, y GODENZI ALEGRE Jorge, *Derecho Romano*, p, 13.

## 7.2. FAMILIA LEGAL.

La unión natural esta justificada por el hecho social de la familia, fundada como una primera institución y el matrimonio como acto de adhesión a ésta institución, por tanto el matrimonio es, en efecto, un acuerdo de voluntades productor de obligaciones, *“Es una unión perpetua del hombre y de la mujer, una sociedad legítima para hacer una vida en común destinada a preservar la continuidad de la especie y consagrada por la religión como sacramento y por la ley como contrato”*<sup>73</sup>, siendo un concepto del siglo pasado que todavía está en vigencia, siguiendo los cánones de la Iglesia, en la actualidad podemos considerar también el matrimonio como un contrato en la forma y en su desarrollo, como el consentimiento bilateral de un hombre y de una mujer que desean tener el estatuto legal de casados.

El desarrollo del matrimonio es contractual, pero el contenido sobrepasa todas las posibilidades del contrato, o sea, en la forma puede ser un contrato, pero en el fondo el matrimonio es un acto de institución deseado por el hombre en razón de inclinaciones de diverso orden, deseo sexual, afecto, cariño, unión espiritual, perpetuidad en la generación, que determina el surgimiento de las relaciones de carácter personal entre los cónyuges con los consecuentes derechos y deberes recíprocos, que reúne a la familia los elementos esenciales de esa institución, es decir la autoridad y la continuidad. Respecto de la primera no cabe la menor duda; no hay legislación que no reconozca, dentro de ella, la autoridad paterna. En cuanto a la continuidad, se cree encontrarla en la sucesión de las generaciones ligadas a un nombre, a un patrimonio, es decir, en primer lugar en los hijos. En realidad, ella no radica sólo en la descendencia, sino que principalmente en la estabilidad del vínculo matrimonial, en la indisolubilidad de dicho vínculo. Toda la legislación positiva sobre el matrimonio es una constante excepción a las características y noción misma de los contratos de donde nace la teoría

---

<sup>73</sup> PACHECO, Toribio. *Tratado de Derecho Civil*, Lima, Imprenta del Estado, 1872. p. 217. En Carlos Ramos Nuñez, tomo IV, p. 351.

del matrimonio como contrato<sup>74</sup>, mientras que es una confirmación también constante de que el matrimonio cumple con todos y cada uno de los elementos básicos de la institución del contrato como: el consentimiento de las partes o acuerdo de dos o mas personas para producir efectos jurídicos; la capacidad de las partes; y el objeto lícito determinado y que estos contratos tienen fuerza de ley entre las partes. No hay necesidad de modificar en lo más mínimo la actual legislación para sostener la institucionalidad del matrimonio. Junto con explicar satisfactoriamente todos los problemas que la naturaleza jurídica del matrimonio presenta, la teoría institucional otorga a la unión de los cónyuges la importancia que ella tiene en el desenvolvimiento de la gran familia humana, tantas veces desmembrada y continuamente caída. Significa la aceptación de la teoría institucional, como solución jurídica de la naturaleza de la unión conyugal, no solamente una aurora en este arduo problema, sino también la luz brillante de una mejor organización social y familiar.

---

<sup>74</sup> EL MATRIMONIO COMO CONTRATO.- Como reacción a la antigua costumbre de concertar los matrimonios por la sola voluntad de los padres, con prescindencia de la voluntad de los novios o esposos y como reacción también al carácter religioso y sacramental que al matrimonio asignó la Iglesia, se produjo en los espíritus liberales del siglo XVIII la creación de la teoría del matrimonio-contrato. porque nace del acuerdo de voluntades, de tal modo que si dicho acuerdo no existe o está viciado, el matrimonio-contrato no nace a la vida del derecho. De ese acuerdo de voluntades se derivan innumerables derechos y obligaciones que, aunque la mayoría, si no todos, están determinados por la ley, esta no hace más que consignar la presunta voluntad de los contrayentes e imponer esos derechos y obligaciones. Hoy día se ha hecho caudal de la importancia que el consentimiento juega en el nacimiento del matrimonio para sostener la posibilidad de su disolución también por un simple acuerdo de las partes y llegar así al divorcio de común acuerdo. Para el artículo 102 del Código Civil chileno el matrimonio es un contrato. Se trata de saber qué clase de contrato es el matrimonio. Un tercer grupo de autores contractuales piensa que el matrimonio es un contrato de derecho natural."El matrimonio -escribe Le Bras- es un contrato de un género particular. Es un contrato natural. El consentimiento requerido para su formación no puede ser suplido. Los derechos que de él nacen son inmutables y sus efectos esenciales no dependen de la voluntad arbitraria de las partes. Es, en fin, perpetuo. Todo esto resulta del solo derecho natural". Esta doctrina es de una vaguedad inmensa al decir solamente que el "matrimonio es contrato natural", sin dar mayores explicaciones acerca de lo que entiende por "contrato natural".EN LARRAIN RIOS, Hernán, Revista de derecho, Vol, IX, pp 153-160 Estudio e Investigación.

Los Padres de familia de un matrimonio legal tienen el deber de protección y asistencia hacia sus hijos; y el Estado es el guardián celoso de su cumplimiento, transformándolo en una obligación, estos deberes y derechos no se limitan a los progenitores con sus descendientes sino que se extienden hacia los diferentes familiares de carácter consanguíneo y por afinidad, alcanzando a todo los ascendientes y descendientes de la institución familiar<sup>75</sup> como una persona moral y jurídica por la existencia de derechos extra patrimoniales como el nombre patronímico, los derechos de potestad, defensa jurídica de la familia, alimentos, sucesión, y de carácter patrimoniales como la propiedad de un bien familiar, la legítima, y otros.

Esta institución del matrimonio consagrada y disciplinada por vía de autoridad, y no por vía de contrato, significan *"una idea de obra o de empresa que se realiza y dura jurídicamente en un medio social; para la realización de esta idea, se organiza un poder que le procura los órganos necesario por otra parte, entre los miembros del grupo social interesado en la realización de la idea, se producen manifestaciones de comunión*

---

<sup>75</sup> EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN.- La institución del matrimonio no es más que la unión natural disciplinada y consagrada en el estado social como unión legítima, pero consagrada y disciplinada por vía de autoridad, no por vía de contrato. De esta idea del bien común participan todos los que forman parte de la institución o están sometidos a ella, mientras que en el contrato no existe esa idea directriz en que participen todos los contratantes, pues cada uno tiende a realizar su propio y personal interés y su exclusiva utilidad. El matrimonio es, en efecto, un acuerdo de voluntades productor de obligaciones. Es un contrato en la forma y en su desarrollo. También lo es si se le entiende como un contrato-condición o como el consentimiento bilateral de un hombre y de una mujer que desean tener el estatuto legal de casados. Reúne la familia los elementos esenciales de la institución, a saber, la autoridad y la continuidad. Respecto de la primera no cabe la menor duda; no hay legislación que no reconozca, dentro de ella, la autoridad paterna. En cuanto a la continuidad, se cree encontrarla en la sucesión de las generaciones ligadas a un nombre, a un patrimonio, es decir, en primer lugar, en los hijos. En realidad, ella no radica sólo en la descendencia, sino que principalmente, a nuestro juicio, en la estabilidad del vínculo matrimonial, es decir, en la indisolubilidad de dicho vínculo. Cada contrayente realiza un acto de adhesión a la institución del matrimonio, acto que viene a generar el funcionamiento de dicha institución. A eso se limita la voluntad de los contrayentes: a manifestar su adhesión al matrimonio en unión con una persona determinada. EN LARRAIN RIOS, Hernán, Revista de Derecho, Vol, IX, pp 153- 160, Estudio e Investigación, 1998.

*dirigidas por órganos del poder y reglamentadas por procedimientos*"<sup>76</sup>. Por ello que en toda institución deben aunarse las voluntades por lo menos dos personas que formen un núcleo social o comunidad humana, en los contratos no sucede lo mismo, pues en ellos la aparente comunidad humana es, desde luego, transitoria y tienen las personas tan esencial papel que si son modificadas cambia el contrato, mientras que en la institución, como se trata de una comunidad social, pueden variar sus miembros y la institución permanece. Precisamente en aquellos casos en que los contratos civiles presentan estas características de la institución, es donde los autores dan a ellos la naturaleza jurídica de institución y no de contrato.

El matrimonio no es sólo un contrato, al igual que los tratados y los pactos de sociedad; si bien es cierto que tiene la forma contractual, es un verdadero acto de fundación, que da origen a una institución: la familia, dice Silva Santisteban, *No todo genero de unión recibe el nombre de matrimonio, hay uniones transitorias, efímeras, fugaces hijas de la necesidad de un momento o de un sentimiento degenerado, el matrimonio es la unión de afectos y servicios de personas que se unen con el deseo de vivir siempre juntas, haciendo común su suerte y guardándose perpetua fidelidad*<sup>77</sup>.

## **8. FUNCION Y DERECHO DE LAS UNIONES DE HECHO:**

### **8.1. FUNCIONES DE LAS UNIONES DE HECHO.**

Las familias formada por el matrimonio y las uniones de hecho en Juliaca- Román como institución y sistema social no se puede estudiar como un grupo concreto de personas sino como una institución abstracta dentro del sistema social debido a la existencias de fuerzas no siempre en armonía, dentro de las diferentes clases sociales, la misma que vienen sufriendo profundos cambios y modificaciones a través de la historia, dentro de esta perspectiva la familia se ve en una variedad de funciones axiales que conllevan a una interrelación múltiple que van a distinguir la

---

<sup>76</sup> Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2007

<sup>77</sup> SILVA SANTISTEBAN, José. *Derecho Peruano Parte Civil*, p. 34

verdadera realidad familiar desde su formación, estas funciones pueden ser de carácter:

*Biológico* como la reproducción de la especie, protección y crianza de los hijos, recreación familiar.

*Sociológico* como la función de sociabilidad, relaciones familiares, sentimientos valorativos.

*Jurídicos* como Institución con deberes y obligaciones, reconocimiento de la familia, respeto a las normas.

*Económico*, por ser parte de una distribución o planificación económica, solución de problemas económicos, satisfacción de necesidades básicas.

*Educativos*, como formación de los hijos, conocimiento de la vida familiar, valoración de conocimientos de la familia.

*Psicológicos*, como Seguridad afectiva de la familia, adquisición de la personalidad y sentimientos, seguridad emocional, madurez sexual, conducta psico social; y,

*Cultural*, como identidad al interior y exterior de la familia, valoración de la familia, valoración de tradiciones, costumbres de la familia, concepción de la realidad familiar, etc.

Estas funciones son aceptadas y cultivadas por las dos clases de familias existentes en Juliaca- San Román, son obligaciones que tienen que cumplir por el amor y afecto a su pareja e hijos, a pesar que en las uniones de hecho en la actualidad no existe el Título de Estado que es el vínculo familiar legalmente acreditado que origina derechos y obligaciones entre las personas a quienes liga como filiación, y parentesco, que tengan un carácter formalmente válido como por ejemplo el estado de hijo y de casado que se prueba con la Partida de Nacimiento y de Matrimonio expedido por el Registro del Estado Civil, que vienen a ser prueba documental; pero en caso de las uniones de hecho ¿Qué requisitos ha de exigir un Ordenamiento jurídico para atribuir efectos jurídicos? Si es un fenómeno de complejidad, y de casuismo que se mantienen fuera de la sistemática del Derecho Civil, para tal efecto se tiene que tomar el ejemplo de la legislación Española y la Francesa, o como Suecia, que sin

recurrir a un instrumento como es un Código Civil, recurren al poder legislativo; y, el Parlamento Europeo, considerando los usos más comunes, recomienda la expresión Española “pareja inscrita” para aquella pareja de hecho que han formalizado su inscripción en alguno de los registros creados por el estado; y, como traducción de la expresión sueca “registrerat partnerskap” usada en esta ley. Así mismo en otros estados como México se dieron normas para proteger la familia de uniones de hecho, como la ley de sociedad de convivencia<sup>78</sup>, que no reconoce vínculos familiares en esta sociedad, por ello no es realmente equiparable a un matrimonio, sino que mas bien es una forma de Unión Civil, este registro no cambia el estado civil de los convivientes que siguen siendo solteros legalmente y que sirve exclusivamente para fines de seguridad social (atención medica para el conviviente no asegurado y pensiones de

---

<sup>78</sup>La ley de Sociedad de Convivencia es una ley aprobada el 9 de Noviembre del 2006 por la Asamblea Legislativa del Distrito federal en la ciudad de México y publicada el 16 de noviembre del 2006, que da reconocimiento legal a aquellos hogares formados por personas sin parentesco consanguíneo, o por afinidad. La ley contempla y protege ciertos derechos y obligaciones a los miembros de la sociedad de convivencia, de los que carecerían de no ser por esta ley. Entre ellos se encuentra el derecho a heredar, a recibir alimentos en caso de necesidad y a la tutela legítima, en casi todo México sólo gozan de estos derechos los, ascendientes, descendientes o el cónyuge legal de una persona. Se pueden registrar sociedades de convivencia en el Distrito Federal, desde el 16 de marzo del año 2007. Es una ley civil autónoma de interés público. Aún si se limitara a dar algún beneficio a una minoría seguiría conservando este carácter, pero en realidad reconoce derechos y obligaciones a las personas que suscriben un convenio de Sociedad de Convivencia, desde el momento en que los convivientes firman su convenio adquieren derechos y obligaciones bilaterales. Al registrar este convenio ante la Dirección Jurídica de la Delegación Política correspondiente, comienzan a surtir efecto sus derechos oponibles a terceros equivalentes a concubinos. Luego de dos años del registro, además se adquiere el derecho a ejercer legítimamente la tutela sobre la persona conviviente y sus bienes, de manera equivalente a los cónyuges. En DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez, *Sociedades de Convivencia*, México, Porra, 2007.

viudez) y también protegería el aspecto patrimonial, sirviendo además como prueba de la convivencia.

Existen otras pruebas que BIGIO CHREM considera como un indicio y no como una prueba plena; la correspondencia, los instrumentos privados, escritura pública, facturas o recibo de pago de materiales para la construcción de una casa edificada por ambos, cheques. Al respecto Alex Plácido manifiesta “*que el principio de prueba escrita resulta excesivo*”<sup>79</sup>, y hasta contrario al hecho mismo de la posesión de estado por ser una dificultad tener esta clase de pruebas escritas o documentales toda vez que en una relación de derecho familiar tiene una mayor credibilidad son las pruebas testimoniales, pero en nuestros tiempos se a perdido la credibilidad a esta clase de pruebas por ello que es necesario que los convivientes prueben ante el juez y que éste les reconozca. Solo ante esta probanza se podrá alegar y exigir los derechos que nuestra legislación contempla para las familias de hecho, pero que la sentencia debe ser retroactiva para cautelar sus derechos durante el plazo que han vivido juntos y haber adquirido sus bienes, lo que constituye un problema acreditar la existencia de las uniones de hecho, a pesar que la doctrina y jurisprudencia nos habla de estos medios probatorios la misma que se puede probar a través de la posesión constante de estado a partir de fecha cierta aproximada siempre que exista principio de prueba escrita o recurriendo a pruebas testimoniales sin ellas el concubino la coloca a su pareja en el doble riesgo de quedar desamparada, por que ni los hijos que ha procreado, ni su edad, ni el antecedente de su convivencia sexual le brinda la perspectiva de una unión duradera, así mismo puede ser despojada de su patrimonio modesto o cuantioso que ella ayudó a formar con su trabajo o su colaboración indirecta,

En otros países como España existen medios probatorios que acrediten estas uniones mediante documentos como: La capitulación para matrimonio.- realizadas ante el notario público, que acredita la unión desde la fecha de su otorgamiento o firma que regirá durante la relación de convivencia las mismas que se adaptarán en caso de ruptura y sirven

---

<sup>79</sup> PLACIDO, Alex, *Manual del derecho Familiar*, p 257.

de garantía de la relación convivencial; Contratos Bancarios.- como apertura de cuantas corrientes, suscripción de tarjetas de crédito; Contrato de Arrendamiento con terceros, venta de bienes, que demuestra una disposición común de bienes; El empadronamiento y el domicilio fiscal.- que demuestra la convivencia de la pareja en la misma vivienda; La cartilla de Seguridad Social y la designación de uno de los convivientes como beneficiario; Los testigos; La existencia de hijos comunes inscrito en el Registro Civil; El Registro de Uniones de Hecho.- que acredita la convivencia de hecho desde su inscripción<sup>80</sup>.

Si se carece del título de estado o con la prescindencia de ella, esta posesión de estado es cuando alguien disfruta de un determinado estado de familia, con independencia del título sobre el mismo estado, como el caso de las uniones de hecho entonces se configura como prueba sin tener título formal, pero que ejerza los derechos y tenga las obligaciones derivadas de la posesión de estado, por ejemplo cuando la pareja cohabita, se comporta como cónyuges, afirman públicamente ser tales y no están casados, esta posesión tiene una trascendencia jurídica por que permite establecer la presunción, demostrando a través de esa conducta la existencia de los presupuestos esenciales de estado, es por ello que en un proceso de filiación, la posesión de estado debidamente acreditada valdrá tanto como el reconocimiento expreso, es por ello que esta presunción de paternidad es cuando la madre estuvo conviviendo en el período de la concepción es decir los primeros 120 días de los 365 días que tiene el año, a menos que se pruebe que el vínculo biológico no se da entre el supuesto padre y el supuesto hijo. Entonces el demandado puede alegar el exceptio plurium concumbentium, o sea si bien hizo vida concubinaria con la madre durante el período legal de la concepción, aquella mantuvo en ese lapso, relaciones sexuales con otro ú otros hombres, la que se resolverá a través de la prueba de la histocompatibilidad probabilidad del 98% certero o A.D.N. si no hay prueba de las relaciones de la madre con otros hombres en ése lapso

---

<sup>80</sup> [www.jabogado.com/esp/guialegal/](http://www.jabogado.com/esp/guialegal/)

será suficiente para declarar la paternidad extramatrimonial del concubino.

## 8.2. DERECHOS PERSONALES EN LA UNIÓN DE HECHO

Todas las familias de uniones de hecho heterosexuales en Juliaca-San Román y en el Perú, son generadora de relaciones ínter subjetivas, y producen efectos jurídicos que recaen en las esferas personal y patrimonial, de los cuales podemos citar:

### 1. Prestación de alimentos:

En toda unión de hecho se establecen relaciones personales y sexuales entre la pareja, lo que da origen a la procreación de los hijos, que es producto de ese affectio familiaris, dando origen un nuevo vínculo de parentesco, y un nuevo problema jurídico como la filiación extramatrimonial; y, con ello la obligación de alimentación y de educación de los hijos y cuando nace un hijo en la unión de hecho no es aplicable la presunción de paternidad lo que si es aplicable en el vínculo matrimonial como lo prescribe los artículos: 361 “El hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución tiene por padre al marido” y 362 del Código Civil “El hijo se presume matrimonial aunque la madre declare que no es de su marido, o sea condenada como adúltera”, Pero, en caso de las uniones de hecho cuando un hijo extramatrimonial no se encuentre reconocido por su progenitor, la situación fáctica de las relaciones sexuales en la época de la concepción deberá acreditarse para establecer judicialmente la prestación alimentaria según el artículo 415 del Código Civil, modificada por ley 28439 del 23 de diciembre del 2004. Mediante la cual se debe presentar un medio probatorio, a falta del reconocimiento voluntario de un hijo extramatrimonial fruto de una convivencia; y, no existe un marco legal preciso que pueda conferir un derecho a pedir indemnización por daño moral sobre todo cuando no exista reconocimiento voluntario.

En el Perú, se encuentra vigente la ley 28457 de Filiación, en la que se regula el procedimiento a seguir estableciéndose la relevancia de la prueba del ADN para fines de establecer judicialmente la filiación, pero

no se ha previsto el caso en la cual no hay reconocimiento voluntario por su progenitor que conlleve algún tipo de indemnización, que en realidad, en esos casos se está afectando además del derecho a la identidad del hijo y con ello el goce de sus derechos personales, causando un daño moral producto de dicha negativa.

Mientras que en otros estados los hijos, sin distingo de origen tienen los mismos derechos respecto a sus padres, prohibiéndose su filiación legítima o ilegítima y son nombrados sus nombres y apellidos sin ninguna calificación<sup>81</sup>, por que los valores no son impresiones subjetivas, sino que son objetos naturales fijados en una escala externa a cada uno de nosotros. Ningún legislador ha inventado los valores, el legislador recoge los valores jurídicos siglo a siglo de la historia y la dogmática para incluirlos en el orden jurídico.

## 2 Equiparación jurídica de los hijos:

Esta equiparación tiene una tendencia que propugna la igualdad de derechos personales de los hijos en virtud del inciso 1 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, la que guarda concordancia con el artículo 6, tercer párrafo “Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes”; y lo dispuesto en el artículo 235 del Código Civil establece que “Todos los hijos tienen iguales derechos”, y según la Convención sobre Derechos de los Niño, los Estados miembros garantizan su goce de derechos según el artículo 2, que expresa “Los Estados partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales”.

## 3. La Patria Potestad:

La patria potestad en el matrimonio se ejerce por ambos cónyuges que tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores conforme lo expresa el artículo 418 del Código Civil. En

---

<sup>81</sup> Artículos 173, 176 del Código de Familia Boliviana

cambio, en las uniones de hecho, “la patria potestad sobre los hijos extramatrimoniales se ejerce por el padre o por la madre que los ha reconocido. Si ambos padres han reconocido al hijo, el juez de Familia determina a quien corresponde la patria potestad, atendiendo a la edad y sexo del hijo, a la circunstancia de vivir juntos o separados los padres y, en todo caso, a los intereses del menor según el artículo 421 del Código Civil. Es decir en caso que ambos padres lo hayan reconocido corresponde al Juez determinar a quien corresponde la patria potestad, en el Perú la potestad de acuerdo a nuestro Código Civil en el caso del hijo extramatrimonial reconocido por ambos padres, corresponde al Juez de Familia la determinación quien debe ejercerlo, atendiendo a determinadas circunstancias, la patria potestad en la realidad social, se ejerce conjuntamente por ambos concubinos sobre todo cuando se trata de hijo reconocido por ambos y estén en convivencia.

El derecho comparado como el Código Civil Italiano, en su artículo 317 expresa: *“el ejercicio de la patria potestad corresponde conjuntamente a ambos cuando sean convivientes”*, así mismo en el Código Civil español consagra que la patria potestad del hijo sea de origen matrimonial o fuera de ella, se ejerce conjuntamente por ambos progenitores o por uno de ellos con el consentimiento expreso o tácito del otro según el artículo 156, en tanto el último párrafo de esa norma indica *“Si los padres viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor, o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio”*. Como se aprecia, en España, se confiere amplia potestad a ambos progenitores para que ejerzan la patria potestad cuando hay convivencia, pero a la vez que se faculta a cualquiera de ellos a pedir el ejercicio conjunto, en interés de la prole. Pero en Argentina, al igual que la legislación peruana, tratándose de hijo matrimonial corresponde a ambos cónyuges el ejercicio de la patria potestad en virtud del artículo 264 numeral 3 del Código Civil, En cambio, en el caso de los hijos

extramatrimoniales, se presenta dos supuestos: a) Si los hijos extramatrimoniales son reconocidos por ambos padres, la patria potestad corresponde a ambos, b) En caso contrario, corresponde a aquel que tenga la guarda otorgada en forma convencional, o judicial.

#### 4.- Pensión a la viudedad, e indemnización por accidente.

Estas parejas tienen el derecho de obtener la viudedad en caso de fallecimiento de uno de ellos, siempre que haya existido relaciones de convivencia de hecho, la pensión de viudedad concedida por convivencia se extinguirá si el beneficiario contrae matrimonio, pero esta pensión se mantiene si inicia una relación de convivencia con una tercera persona. Así mismo se debe indemnizar por fallecimiento de accidente de trabajo o enfermedad profesional de su compañero o conviviente; y, en caso de sucesión intestada o sin testamento el conviviente, si no viven los ascendientes, ni los descendientes y antes que los colaterales, sucedería al fallecido en todo sus bienes y derechos, así mismo en la sucesión con testamento el conviviente sería considerado como heredero forzoso, los cuales son materia de tesis.

El tratamiento a las uniones de hecho sigue siendo una asignatura pendiente para el Derecho de Familia contemporáneo, Bolivia fue el primer país de nuestro continente que reguló en materia de familia en un ordenamiento independiente del Código Civil<sup>82</sup>, es decir en el Código de Familia de este país se reconoce el matrimonio, entendiéndose que existe unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer voluntariamente constituyen hogar y hacen vida común en forma estable y singular, con la concurrencia de los requisitos establecidos en la Ley. Para estas uniones el Código reconoce efectos similares a los del matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales, garantizando así los derechos personales.

Estas relaciones de hecho o concubinato en Juliaca- San Román, no aprobada por la ley no genera por si sola derechos y obligaciones recíprocas, ni engendra consecuencias jurídicas, ni una comunidad de

---

<sup>82</sup> Bolivia dictó su Código de Familia en 1972, seguido de Costa Rica en 1973 y Cuba en 1975

intereses en el aspecto económico ni hace presumir la existencia de una sociedad, sino que la parte interesada debe demostrarla mediante la prueba pertinente, o la resolución judicial la que debe ser valorada con estrictez, para no afectar derechos legítimos, “*La legitimidad hace referencia a normatividad en el campo de la ética, la justicia, a propuesta, pretensiones, valores y exigencias que están mas allá de lo estrictamente jurídico: normas morales y criterios racionales de valoración, autocríticas y también críticos de lo empírico*”<sup>83</sup>. En nuestra sociedad actual esta crítica de la legitimidad y la justicia se ejerce sobre el derecho existente y operante en un determinado contexto social, con relevancia jurídica.

### **8.3. DERECHO PATRIMONIAL.**

Las uniones de hecho en Juliaca-San Román, se quiera o no producen efectos patrimoniales desde su formación debido a que la necesidad les obliga a tenerlas pero por ese proyecto de vida unida no se prevé en tener un documento o preexistencia del bien adquirido, en esta clase de familia deben probar su participación en la comunidad de bienes por cuanto el carácter común de los bienes en la convivencia menos de dos años no se presume, recién se presume este carácter común una vez alcanzado el plazo determinado por ley, entonces el sujeto débil de esta relación concubina es la mujer. Por que es despojada de su patrimonio modesto o cuantioso que ella ayudó a formar con su trabajo o su colaboración indirecta.

En países como Bolivia los bienes comunes de los convivientes están protegidos y si esta relación termina se dividen en partes iguales entre ellos o sus herederos, estos bienes comunes de los convivientes son administrados por uno y otro conviviente como son los gastos, las obligaciones contraídas, los actos de disposición de dichos bienes, los contratos que requieren el consentimiento de ambos convivientes<sup>84</sup>.

La actual Constitución Peruana al reconocer el concubinato en su artículo cinco establece que éste “*Da lugar a una comunidad de bienes*

---

<sup>83</sup> DIAZ, Elías, *Curso de Filosofía del Derecho*, p 28.

<sup>84</sup> Artículos: 162, 164 del CODIGO DE FAMILIA DE LA REPUBLICA BOLIVIANA.

que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable” por tanto podemos expresar que la comunidad de bienes es el régimen patrimonial de la sociedad de hecho, en la que pueden existir bienes propios de cada concubino y bienes comunes de la sociedad concubina. Esta comunidad de bienes se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales, esto es que tanto el varón y la mujer empiezan a tener bienes propios y bienes comunes a partir de la constitución de la convivencia, la mujer Juliaqueña por antonomasia es trabajadora y forjadora de bienes por la cual puede disponer en cualquier momento de la *cuota ideal respecto de los bienes comunes*<sup>85</sup>, por que es fruto de su esfuerzo y trabajo, Por tanto cada concubino conserva la administración de sus bienes propios y disponerlos, o estar de acuerdo en la administración del patrimonio por ambos para disponerlos o gravarlos, y en caso de deuda si los bienes sociales no alcanza a cubrir los montos que estuvo a cargo de la sociedad convivencial, entonces los bienes propios de cada concubino responde por prorrata.

Pero si la unión termina la comunidad de bienes será disuelta como ocurre en cualquier divorcio con separación de los bienes propios y repartición de los comunes y sometidos a toda las reglas, presunciones y demás dispositivos que regulan estos aspectos, en la disolución del matrimonio se establece el régimen de bienes propios y automáticamente el de gananciales; en cambio en una pareja de hecho pueden liquidar su régimen de mutuo acuerdo mediante documento privado, en forma verbal, escritura publica de los bienes muebles e inmuebles; y, cuando la disolución es en forma contenciosa antes es necesario acreditar la existencia de la unión de hecho, luego que la unión ha terminado, y acreditar la preexistencia de todo los bienes. Por tanto cada concubino conserva la administración de sus bienes propios y disponerlos, o estar de acuerdo para la administración del patrimonio por ambos para disponerlos o gravarlos, si en esta unión de hecho los bienes sociales no

---

<sup>85</sup> PLACIDO V, Alex, F. *Regimenes patrimoniales del matrimonio y de las uniones de hecho en la doctrina y en la jurisprudencia*, p 389.

alcanza a cubrir las deudas que son de cargo de la sociedad convivencial, entonces los bienes propios de cada concubino responde por prorrata.

Una sociedad de hecho no se acogerá ni modificará su régimen de comunidad por el de separación de patrimonios, por que el régimen patrimonial de las uniones de hecho son de carácter único y forzoso; y, además tiene que reunir las condiciones establecida en el artículo 326 del Código civil referente al plazo establecido. Por ello que los concubinos someten sus relaciones patrimoniales a las reglas de la comunidad de bienes pero como no existe su regulación en el código civil entonces se someten a las de copropiedad Artículo 969 del Código Civil *“Hay copropiedad cuando un bien pertenece por cuotas ideales a dos o mas personas”*, por que el bien adquirido se supone pertenece por cuotas ideales a los dos. Pero existen otros planteamientos de considerar al concubinato como una especie de condominio que posibilite la división y partición de bienes la cual, es cuestionado por tratarse de una institución que pertenece a los derechos reales.

Para su liquidación respectiva en las uniones de hecho que reúna los requisitos de ley, se origina una comunidad de bienes sujetos a las reglas de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable, esto significa que alcanzado dicho requisito los bienes del concubino se presume comunes, y que en caso de discusión de los mismos se deberá probar<sup>86</sup> la calidad de bien propio, por ello la necesidad de un registro de las uniones de hecho como prueba de esta relación, debido a que en Juliaca- San Román como centro comercial algunas parejas trabajan en forma conjunta sin pensar que un día se disolverá dicha unión y tendrán que recurrir ante la autoridad respectiva y probar esa relación para solicitar sus derechos del trabajo mancomunado, por tanto al término de la convivencia, uno de los convivientes podrá solicitar del otro el pago de

---

<sup>86</sup> CISNEROS, Luciano Benjamín. Expresa sobre una demanda de derecho de gananciales: “para asegurar que hubo ganancias era preciso que el hecho estuviese plenamente acreditado, y tal prueba no existe. Pretendió justificarlo la demandante por medio de peritos y para el efecto pidió la valorización de los productos de cada año; pero como tal prueba no llego a ser actuada e igualmente imaginaria la cifra a que se le hace llegar, con la misma ligereza y con el mismo criterio con que reclama 18 mil soles, ha podido exigir 20, 50 y los miles de soles que le sugiriese su codicia”, En RAMOS NUÑEZ, Carlos, Tomo IV, Op. Cit p, 567.

una pensión por desequilibrio o compensación económica en atención al trabajo realizado para el otro compañero o bien para el cuidado del hogar durante la convivencia, y cuando esta convivencia no reúna los requisitos establecidos entonces la parte perjudicada tiene expedito el derecho de reclamar la pretensión de enriquecimiento indebido.

La acción de enriquecimiento indebido, según lo establece el último párrafo del Artículo 326 del Código Civil, puede presentarse en diferentes formas como adquisición de una casa, bienes muebles, servicios prestados sin remuneración, y sin haber razón alguna para que sean gratuitas, por el uso o consumo de la cosa de uno de ellos, esta acción debe tratar de bienes patrimoniales y que exista una relación de causalidad o sea el enriquecimiento sin causa debe ser necesariamente consecuencia del empobrecimiento. Si está probado este enriquecimiento sin causa a expensas de su conviviente, el enriquecido debe indemnizar al empobrecido el perjuicio sufrido por éste, la cual se somete a una doble limitación: Por un lado el monto del enriquecimiento, pues no habría justificación para hacer pagar más de la utilidad obtenida y por otro lado el monto del empobrecimiento, pues sería ilógico que el empobrecido obtuviera un enriquecimiento con esta acción, esta acción procede en el caso solamente de las uniones de hecho impropia, y están amparadas conforme lo establece el artículo 1954 del Código Civil y es preciso que una persona muestre que una sea consecuencia del otro, esto es, que uno provoque al otro. *“No habrá lugar a aplicar la teoría del enriquecimiento injustificado si existe entre las partes una relación patrimonial, ya sea derivada de un contrato, de un hecho ilícito, o de la mera ley. De hay que no puede prosperar la acción in rem verso contra texto legal expreso, por muy injusto que pueda ser el enriquecimiento, pues la ley lo justifica”*<sup>87</sup>. Esta acción de in rem verso solo puede intentarse a falta de otra acción que permita obtener la reparación. Si la ley ha otorgado otra acción al empobrecimiento, éste debe sujetarse a ella, que está prevista expresamente para esa situación y no a la de

---

<sup>87</sup> OSTERLING PARODI, Felipe, *Las Obligaciones*, p 161.

repetición que es una acción subsidiaria por ejemplo, por haber prescrito la acción que le corresponde, o falta algún requisito legal para intentarla.

En Juliaca- San Román y en el Perú actualmente en algunas familias tanto en el matrimonio como en las uniones de hecho propio o impropio los varones son los que se encargan de toda las cuestiones económicas, mientras dura esta relación la mujer deposita su confianza en él y ayuda con su esfuerzo en la adquisición de nuevos bienes, las mismas que son incorporadas al patrimonio, engrandeciendo muchas veces el negocio del varón y por tanto su economía se acrecienta, con estos ejemplos sin duda alguna, la mujer puede ejercer la acción de enriquecimiento sin causa, por que el artículo segundo del Título Preliminar del Código Civil expresa claramente que la Ley no ampara el uso abusivo del derecho. El abuso del derecho es un principio general del derecho, es un instrumento del cual se vale el operador jurídico para lograr una correcta y justa administración de justicia, es aquí donde juega un rol importante la labor creativa y prudente del juez para reconocer nuevos intereses existenciales y patrimoniales, enfrentando los modelos legislativos que los pretenden inmovilizar.

También existe la pérdida de gananciales por el concubinato culpable por la ruptura de la relación convivencial previsto en el artículo 324 del Código Civil, que establece la perdida de gananciales por el cónyuge culpable de la separación de hecho, procediéndose a su liquidación. En el derecho comparado boliviano en caso de ruptura unilateral el otro conviviente puede pedir inmediatamente la división de los bienes comunes y su entrega respectiva y se le fije una pensión de asistencia para si y para sus hijos, en caso de que la ruptura se realiza con el objeto de contraer matrimonio con tercera persona el conviviente abandonado tiene derecho a oponerse y exigir que se provea los puntos de disolución según el articulo 169 del Código de familia de Bolivia.

Para toda las acciones jurídicas es necesario el registro de estas uniones para repartir la titularidad y los rendimientos de los bienes que tengan o que adquieran mientras dure su convivencia, respecto a sus relaciones económicas y que tengan incidencia a sus herederos,

rigiéndose en base a la sociedad de gananciales como: Los bienes adquiridos por cualquiera de los convivientes durante la convivencia, se presumirán comunes y en caso de ruptura se atribuirá la mitad de su valor a cada uno de los miembros de la pareja; De la vivienda adquirida por uno de los convivientes, no se podrá disponer sin el consentimiento de la pareja o sin autorización judicial mientras dure la convivencia, conforme lo expresa la Resolución Suprema del 5 de julio de 1976 (exp. N° 272/76) la Corte Suprema estableció que la concubina tiene derecho al 50% de los bienes adquiridos por el concubino durante la vigencia del concubinato<sup>88</sup>. Cualquier concubino si recurre a la justicia sin la declaración judicial de unión de hecho, mal podría demandarse solicitando el cincuenta por ciento para cada concubino sobre la adquisición de un bien con la calidad de bien social lo cual debe acreditarse con el reconocimiento judicial mediante el cual se declare que la misma origina una sociedad de bienes<sup>89</sup>.

Así mismo la Corte Suprema por ejecutoria del 20 de febrero de 1975 (exp. N° 1218/74) estableció que la concubina que continua ocupando el inmueble alquilado por el concubino quien ha contraído matrimonio con otra persona no es precaria, por cuanto no ha ingresado al inmueble de modo subrepticio, ni por liberalidad del propietario, sino por la relación que existía con el inquilino.

## 9. REGISTRO DE LAS UNIONES DE HECHO HETEROSEXUALES.

Los registros fueron siempre, la más segura garantía de los derechos por ello que el 29 de noviembre de 1856 se establece que los registros civiles en el Perú estarían a cargo de los ayuntamientos, de esta forma los municipios trasladaban a los ciudadanos el deber de cumplir con las disposiciones del código, y debido a que estos registros en esa época estuvo a cargo de la Iglesia por la que tuvo una oposición, Fuentes explica *“toda innovación que imponga un deber encuentra serios*

---

<sup>88</sup> FLOREZ POLO, Pedro, *Diccionario de Términos Jurídicos*, p 530

<sup>89</sup> Resolución N° 343-98-ORLC/TR del 30 de septiembre de 1998 y N° 11-2003-SUNARP-TR-L del 10 de enero del 2003.

*inconvenientes para consolidarse*<sup>90</sup>, estos registros no fueron únicas sino que tuvieron sus antecedentes en el code Francés, por ello que toda clase de registros viene a ser un instrumento decisivo de modernización en cualquier estado y muy necesario “*para conservar la paz de la sociedad y la tranquilidad y la seguridad de los individuos que la componen*”<sup>91</sup>, la falta de registro de estos actos hacen que las personas o ciudadanos en Juliaca- San Román estén al margen de la ley, proliferándose las familias de uniones de hecho donde se cometen abusos en contra de la mujer y los niños, fruto de ello existe la Violencia Familiar, abandono moral y material, diariamente, ocasionadas por familias concubinas, que tienen que recurrir ante las autoridades para solicitar su garantía mediante procesos judiciales que muchas veces son latos é innecesarios.

Estos registros de uniones de hecho en Juliaca- San Román no serian novedades por que ya se conocía en Egipto como contrato nupcial y se hacia constar en registros especiales para garantizar la relación y el matrimonio futuro, por que los registros fueron siempre la garantía de los derechos sociales y patrimoniales de la persona, por tanto se debe amparar aquellas situaciones en las que los concubinos prueben que hubo efectividad de aportes, intención de negociar en común, animo de lucro, voluntad de participar en los beneficios como en las pérdidas, cuidados, ayuda, asistencia y atención al concubino, por ello que la ley debe recoger las soluciones que doctrina y jurisprudencia durante largos años han aportado, basándose en las figuras del enriquecimiento sin causa y de la sociedad irregular o sociedad de hecho para hacer surgir derechos y obligaciones.

Entonces el Registro de Uniones de hecho heterosexuales es un documento que va amparar esa unión de parejas que es una realidad actual de Juliaca- San Román en el cual han de estar inscritas las parejas

---

<sup>90</sup> FUENTES, Manuel Atanasio. *Cuestiones Civiles*, apuntes sobre los registros del estado civil y la necesidad de organizarlos en el Perú, Lima, Imprenta del Estado 1868, p. 13- 14. En Ramos Núñez, Carlos. *Historia del Derecho Civil Peruano Siglo XIX y XX*, tomo III p. 130

<sup>91</sup> RAMOS NUÑEZ, Carlos, *Historia del Derecho Civil Peruano, Siglo XIX y XX*, Tomo IV p. 345

de hecho<sup>92</sup> que así lo deseen para garantizar sus derechos sociales y patrimoniales desde el momento de su formación como familia, por que *No creemos que pueda existir una completa desconexión entre el plano normativo del deber ser y el plano de la realidad del ser*<sup>93</sup>, esta inscripción es un requisito necesario para ser considerados como tal ante la ley, cumpliendo los requisitos como:

1. Ser mayor de edad
2. No estar incapacitado judicialmente
3. No tener relaciones de parentesco consanguíneo o adopción
4. No tener relación de parentesco colateral por consanguinidad o adopción hasta el tercer grado
5. No pueden constituir unían de hecho las personas que forman una unión estable, registrada con otra persona.
6. Los miembros de unión de hecho deben ser solteros, viudos, divorciados, separados judicialmente.

Frente a estos desordenes sociales y patrimoniales los futuros convivientes de las uniones de hecho deben realizar una declaración e inscripción en el Registro de las Uniones de hecho ante el Notario Público, o ante la Municipalidad de su residencia para que se les reconozca como tal, y sirva como prueba indubitable de ésa relación del concubinato, con trascendencia jurídica.

## **10. REALIDAD SOCIO- JURÍDICA DE LAS UNIONES DE HECHO EN JULIACA- SAN ROMAN:**

La familia en Juliaca San Román tiene su base en la convergencia de quechuas y aymaras, posteriormente migran de otras provincias del sur, centro y norte del Perú, con tradiciones y costumbres típicas de cada región, que practican especialmente en círculos cerrados con sus

---

<sup>92</sup> Ley 11/2001 de 19 de Diciembre de Uniones de Hecho, Madrid-España.- Considera uniones de pareja o de hecho, a la situación de aquellas personas que convivan en pareja, de forma libre, pública y notoria, vinculadas de forma estable, al menos durante un período ininterrumpido de doce meses, existiendo una relación de afectividad, siempre que voluntariamente decidan inscribirse en el Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid.

<sup>93</sup> BREBBIA, Roberto. Op. Cit. p 23

coterráneos o en el medio rural, mientras otros siguen el esquema de la familia Española que tenía un carácter netamente cristiana, que influyó en la cultura y en lo social desde la conquista, con algunas variaciones obligadas por su convivencia y fusión con la raza aborígen que determinó el surgimiento de una nueva raza, el mestizaje; este concubinato y el posterior matrimonio, sirvió de base a la sociedad colonial para la formación de un nuevo estado, con los principios de respeto a la autoridad del jefe de familia, padre y marido, y un fuerte arraigo patrimonial.

En la actualidad la familia es un núcleo natural, económico o jurídico donde la ley y la costumbre otorgaron al padre derechos sobre sus hijos y sobre su mujer que es subordinada, cuya incapacidad del hijo era hasta los 25 años lo que hoy es hasta los 18 años, siempre bajo las normas de la moral cristiana, actualmente en algunas familias de Juliaca, San Román, existen estas costumbres como patrones ancestrales sin intervención del estado en favor de las familias recién constituidas.

Esta fusión de costumbres en Juliaca- San Román se convierte en un problema histórico, sociológico y jurídico, al formarse las familias de uniones de hecho como una unidad molecular biatómica, donde algunos con bajos recursos económicos o con bajo ingreso per cápita, que al no poder subsistir se ven obligados a abandonar a su mujer y a sus hijos no reconocidos, o de lo contrario obligarlos a trabajar y si no hay acuerdo de la conviviente se produce la violencia familiar, despojo de bienes patrimoniales, maltrato físico- psicológico, de la cual se deriva que en la Policía de Familia de Juliaca existe 147 denuncias mensuales de maltrato físico- psicológico, y 255 ocurrencias en la calle sobre estas mismas causales en el año 2006, las que son derivadas al poder judicial, Lo que trae consigo la crisis familiar en Juliaca- San Román con repercusión nacional y para su efectividad judicial tienen que presentar una prueba de esa relación de convivencia, lo que significa un nuevo proceso lo que podría obviarse con un simple registro que garantice estas uniones de hecho heterosexuales.

Este problema actual en Juliaca- San Román, es bastante preocupante por la explosión demográfica debido a la migración<sup>94</sup>, del campo o de personas que vienen de otras provincias a poblar especialmente en la zona periférica o barrios marginales de la ciudad cosmopolita, creando problemas de carácter económico, cultural, social y moral, por la falta de campos laborales por ello que *“la población económicamente No activa (NO PEA), asciende a 332958 habitantes es decir, es el 51.0% de la Población total en la edad de trabajar. De la cual la población femenina aumento su proporción dentro de la NO PEA, de 58,4% en 1981 a 65,9% en 1993 indicando una menor participación de la mujer en las actividades económicas”*<sup>95</sup>, lo cual conduce a la unión de fuerzas para poder sobrevivir que viene a ser el cimiento de las uniones de hecho o del matrimonio, al respecto los modernos civilistas franceses han adquirido plena conciencia del fenómeno del concubinato, se constata su existencia en la sociedad actual y se admite que ello puede originar complejos problemas jurídicos, pero nadie propugna la introducción de otra unión al lado del matrimonio, el reconocimiento de un matrimonio consensual o sin formalidades en posición subalterna o subordinada al legal donde se enfrentan dos intereses contradictorios, por un lado la consideración y deber del padre es idéntico en cualesquiera de los nacimientos de los hijos y por otro se precisa reflexionar acerca de la institución matrimonial y los intereses generales de la colectividad, ligadas a los de la familia.

Si se mira el problema desde el punto de vista del hijo, parece que la ley debería ser generosa con él en relación con su derecho alimentario, con el derecho sucesorio, con el derecho a tener su nombre, con la vida y subsistencia del hijo; pero ello no permitiría que ese hijo entrara en la

---

<sup>94</sup> LA MIGRACION.- No es solamente el resultado de la asimetría entre las economías y los mercados laborales frente a factores políticos, sociales, rápido crecimiento demográfico, etc. Intervienen también, como elementos determinantes, la revolución tecnológica y de las comunicaciones que transmiten el conocimiento de otras realidades asociando las imágenes con las aspiraciones de alcanzar mejores niveles de vida. En LOVON RUIZ-CARO, Mario *Funciones Consulares, política exterior y Desarrollo*, p, 101.

<sup>95</sup> INEI PUNO, Almanaque de Puno 2001-2002, *Economía y Negocios*, p353.

familia del progenitor en una delación jurídica con dicha familia así exista la igualdad como efectos de la filiación.

Esta realidad se refleja no solo en Juliaca- San Román sino a nivel nacional y en América Latina y el factor preponderante es la estratificación social de los pueblos y países como en el caso del Perú que a llevado a la proliferación de las uniones de hecho heterosexuales especialmente en las clases marginales debido a muchos factores determinantes “*Sea por costumbres adquiridas durante los siglos de esclavitud o servilismo (el caso de los indígenas o los negros), sea por la marginalidad estructural fomentada muchas veces por el factor racial, sea por el escaso desarrollo de los sistemas administrativos y las vías de comunicación y, en última instancia, por la ausencia de estructuras que integran a la familia en el proceso cívico, ético, y cultural. Latinoamérica enfrenta el concubinato como una forma o modo internalizado de unión conyugal*”<sup>96</sup>, de repente este es el motivo que algunos países consideraran el concubinato en sus ordenamientos legislativos y constitucionales equiparando las uniones de hecho con el matrimonio, así por ejemplo el Código Civil Guatemalteco de 1963 incorpora el “estatuto de las uniones de hecho” Título II, Capítulo II en el Artículo 173 que reza *La unión de hecho de un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumplidos los fines de la procreación, alimentación, educación de los hijos y auxilio recíproco.* Y en su artículo 182 de la misma norma legal expresa que esta unión, inscrita en el Registro produce *La sujeción del hombre y de la mujer a los derechos y obligaciones de los cónyuges durante el matrimonio.* Mientras que el Código Civil Venezolano en el Artículo 767, referente a la comunidad patrimonial que presume iuris tantum en las uniones de hecho expresa: *Cuando la mujer demuestra que ha vivido permanentemente en tal estado y ha contribuido con su trabajo a la formación o aumento del patrimonio*

---

<sup>96</sup> ZANONI, Eduardo, *Derecho* p 248

*del hombre, aunque los bienes cuya comunidad se quiere establecer aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos. Tal presunción solamente surte efectos legales entre ellos dos y entre los respectivos herederos.*

El concubinato en la actualidad es una realidad que se halla al margen de la legislación y que requiere ser tomada en cuenta de manera inminente, debido a su veloz incremento apreciándose cada día mas y mas las parejas que deciden formar una unión extramatrimonial como solución a su situación, por ser un fenómeno histórico, y un hecho vigente en toda las sociedades por ello el problema no es el de saber si conviene o no que la ley gobierne el concubinato sino el de establecer en que sentido y con que mira final debe hacerlo al prestarle el amparo y conferirle así la solidez que le falta, mediante este registro de la unión de hecho desde su formación. Por que nadie puede garantizar su permanencia y fidelidad ni en el matrimonio ni en las uniones de hecho, si la persona o la pareja no ha comprendido los verdaderos valores humanos, de tolerancia, comprensión, justicia, igualdad, amor. Al respecto Magdalena Rodríguez expresa *Nadie puede asegurar el amor eterno a la relación perfecta, en la última parte del siglo XX, jamás fue tan frágil y tan vapuleada la conformación familiar como núcleo primario social y de allí surge como alternativa el concubinato, dejando de lado las formas comunes y nos muestra una evolución casi anárquica de las relaciones humanas que descreída de los modelos de comportamiento impuestos, buscan el concepto de familia, hogar, amor y compañerismo lejos de todo papelorio técnico, bendiciones y complacencia social*<sup>97</sup>, así el concubinato como familia no esta en contra de los patrones impuestos al matrimonio, sino es producto de la relación que se da entre un varón y una mujer libres que no tenga impedimento para legalizar su unión matrimonial futura.

Por ello en Juliaca. San Román y en nuestra sociedad Peruana muchas veces pensamos que primero es el derecho luego la familia, pero si analizamos la realidad vemos que primero es la familia como eje motor

---

<sup>97</sup> RODRIGUEL GIL, Magdalena, *Concubinato en España*, Madrid

de la historia y posteriormente el derecho como reglamento de esta realidad histórica, por que el concepto jurídico de familia es una realidad que encuentra su verdad en el propio Derecho<sup>98</sup>. El derecho establece vínculos casi con todo los aspectos externos de la realidad, vemos así su relación con los procesos económicos que se desarrollan en una sociedad, con los organismos políticos, organizaciones religiosas, con las actividades diarias de la vida humana, y hasta en las repercusiones interindividuales ingresando al mundo de la pareja matrimonial o concubina, a las relaciones de los padres é hijos y de los parientes.

En la actualidad la realidad socio jurídica de las familias de uniones de hecho, no solo están rezagados en el aspecto moral sino también en el aspecto patrimonial y de carácter sucesorio, en nuestra legislación peruana no se confiere ni se garantiza el derecho sucesorio entre los convivientes a la muerte de uno de ellos, el patrimonio del fallecido no va a parar en manos de su concubina o concubino a pesar de haber vivido muchos años de su vida. Lo cual resulta injusto dejar de lado a la persona que convivió e hizo vida en común con el concubino o concubina fallecido(a), con quien después de muchas penurias consiguió constituir y forjar un patrimonio en beneplácito de los hijos. Por lo que se debe dar una protección integral a las uniones de hecho por estar previstas en la Constitución, por ello es imprescindible el registro de las uniones de hecho en Juliaca- San Román, como prueba de esa relación desde su formación voluntaria para convivir y formar una familia.

---

<sup>98</sup> “DERECHO, es la combinación de un elemento Subjetivo mediante la pretensión y un elemento objetivo, una norma”. En GUASTINI, Ricardo. *Distinguiendo: Estudio de teoría y metateoría del derecho*. P.181.

### CAPITULO III

#### LEGISLACION NACIONAL DE LAS UNIONES DE HECHO

##### 1. LEGISLACION NACIONAL:

En la actualidad gruesos sectores de la población son marginados por vivir en estado de unión informal y el aparato estatal esta en la obligación de proteger los efectos jurídicos producidos por las uniones de hecho, como fue la “Ley de la Reforma Agraria que consagraba el derecho de la compañera a recibir en herencia la tierra correspondiente al compañero”<sup>99</sup>, el Derecho Peruano debe proteger los derechos de la nación e ir acorde y compatibilizada con los demás Países, según convenios o tratados en derecho de familia y derechos humanos en virtud del artículo 55 de la Constitución Política del Estado. Y mediante el principio de la incorporación.

##### 1.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

La Constitución Política de 1979 en su artículo 5º protege el matrimonio y la familia como sociedad natural e institución fundamental de la nación refiriéndose al patrimonio familiar expresó que era inembargable, inalienable, y transmisible por herencia, en su artículo 6º consagró el amparo a la paternidad responsable es decir el derecho y deber de los padres de alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos y el deber de los hijos es respaldar y asistir a sus padres, declarando además que todo los hijos tienen iguales derechos. Abordando este problema álgido de manera superficial, que están sujetas al tiempo y a las condiciones que señala la ley.

La Constitución Política de 1984, para regular jurídicamente la familia tuvo como finalidad contribuir a su fortalecimiento y consolidación, y en concordancia con el Código Civil de 1984 consideró la igualdad de derechos de los hijos, consagrando la obligación de los padres de proveer al sostenimiento, protección, educación y formación de sus hijos según su

---

<sup>99</sup> BERNALES, Enrique y Marcial Rubio, *Constitución y Sociedad Política*, Lima, Mesa Redonda editores, 1985, p 129.

situación y posibilidad, y en su artículo 326 considera la unión de hecho como “...*voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de gananciales en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos*”

La Constitución Política de 1993, con pequeñas modificaciones considera las uniones de hecho de un varón y de una mujer en el artículo 5º “*la unión estable de una varón y de una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho da lugar a una comunidad de bienes sujetas al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable*”, en la que no está sujeto ni el tiempo ni las condiciones sociales, refiriéndose solamente a la propiedad de los bienes del concubinato, lo cual no expresa garantía social convirtiéndose en un vacío legal, por que todo los efectos jurídicos constitucionales de los derechos sociales, y económicos constituyen garantías del ciudadano frente al estado transformando estas obligaciones sociales del Estado en obligaciones jurídicas, convirtiéndose así en derechos públicos subjetivos accionable por los sujetos, de tal forma que para el Estado es una norma, y para los ciudadanos se convierte en una garantía.

El jusnaturalismo que refleja el pensamiento de Santo Tomás de Aquino viene a ser la escuela de pensamiento para que exista un derecho superior denominado derecho natural compuesto por un conjunto de valores que actúan como inspiración de sus contenidos y como guías de la actuación y decisiones de los agentes del derecho, estos valores flexibilizan el texto abstracto de la ley, y de otras fuentes del derecho como la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina que juegan un papel preponderante. El sistema de Santo Tomás de Aquino son relevantes a través de la historia y útiles en la actualidad como fue en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, como también en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en ambos casos se atribuye los derechos propios al hombre por tanto la Declaración de los derechos humanos, los principios contemporáneos de paz,

descolonización y desarrollo integral de todo los pueblos vienen a ser el iusnaturalismo contemporáneos donde subyacen la justicia y la equidad de las personas, que toman una decisión unilateral basados en la voluntad y libertad para formar su hogar, mediante el matrimonio o las uniones de hecho *Por ello el segundo párrafo del artículo 6 reconoce que el derecho a decidir es de las familias y de las personas, no del Estado. A éste solo le compete Informar, educar, y dar acceso a los medios que no afecten la vida y la salud*<sup>100</sup>, esta decisión influye para tomar decisión sobre la reproducción humana mediante el principio de la paternidad y maternidad responsable recogidos por el derecho.

#### 1.1.1. ARTICULO 4:

El hombre está llamado a regir las fuerzas, los elementos é influencias de la naturaleza, que hace fecundas las uniones de toda las razas, por la unidad de la razón, que merced a una común disposición y capacidad de educación racional, le permite levantar la vida y las costumbres sensatas y morales y a un orden jurídico- político, debido a ello en el desarrollo del derecho y del ser humano se muestra la ley de la continuidad, cuyos elementos de una cultura se suceden unos a otros superiores y fecundas, las ideas fundan una nueva época y aun ingresan nuevos pueblos en la historia, de tal forma que el eslabón de la cadena vuelve a anudarse a uno o a varios de los precedentes, y un proceso de fusión entre lo antiguo y lo nuevo se inaugura, donde lo antiguo sirve de base para el progreso de los mas recientes donde la comunidad y el estado juegan un papel preponderante a favor de la familia de uniones de hecho o de matrimonio tutelando sus derechos.

El Artículo 4 de la Constitución Política del Perú de 1993, establece *“La comunidad y el estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protege a la familia y promueve al matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son regulados por*

---

<sup>100</sup> BERNALES BALLESTEROS, Enrique, *La Constitución de 1993*, p 167.

*la ley*”, Según esta expresión el tratamiento normativo de la familia y de sus derechos sociales apertura una discusión jurídico- político acerca de su evolución social del estado sobre la protección de la familia y de su eficacia jurídica de los derechos sociales constitucionales, por tanto la protección al niño debe contener lo necesario para su subsistencia como educación, alimentación, vivienda y vestido, pero el elemento central de su protección debe ser el equilibrio psicológico de él; y, que debe dársele también a su familia.

Esta protección a estos grupos de alta vulnerabilidad la deben dar la comunidad mediante la sociedad civil, las personas que la componen sus instituciones. Pero el primer deber de protección a estas personas le corresponde a la misma familia cuyos deberes y derechos son distintos por la diversidad de los grupos humanos en Juliaca- San Román y en el Perú por ser pluricultural y con variedad de situaciones sociales y económicas. Y el Estado como aparato de organización política, debe tener presente en sus programas y organizaciones para dar cobertura a estas necesidades. Estos elementos y lineamientos de políticas de atención y protección fueron considerados en la Convención del niño que comprende a los niños y adolescentes hasta los 18 años, de la cual el Perú es suscriptor<sup>101</sup> por tanto sus disposiciones deben entenderse como parte del derecho nacional, con jerarquía constitucional e internacional.

En Juliaca- San Román y en el Perú un número significativo de familias no están constituidos por matrimonio sino por una convivencia aceptada por la sociedad peruana, con la finalidad de cumplir deberes semejantes al matrimonio: hacer vida en común, fidelidad, asistencia, procreación y cuidado común de la descendencia las mismas que están prescritas en el Artículo 287 al 294 del Código Civil y es a partir de la

---

<sup>101</sup> La Convención sobre los Derechos del Niño adoptado el 20 de Noviembre de 1989 por la Asamblea General de las Naciones Unidas suscrita por el Perú el 26 de enero de 1990, aprobada por Resolución Legislativa N° 25278 del 3 de agosto de 1990 con instrumento de ratificación del 14 de agosto de 1990. el artículo 3. 2. de la convención expresa: Los estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él y, con ese fin, tomaran toda las medidas legislativas y administrativas adecuadas. En BERNALES BALLESTEROS, Enrique, Op. Cit, p 159- 160.

formación de la familia el varón y la mujer adquieren bienes propios y bienes comunes según lo establecido en el Artículo 301 del Código Civil por consiguiente no solo se forma una sociedad de bienes si no que se adquieren otros derechos análogos a los de una familia formada por el matrimonio aunque no llegue a equipararse a ella en cantidad de derechos y menos en calidad de relación jurídica pero estas uniones de hecho solo son amparados por la norma sustantiva a partir de los dos años de convivencia lo que trae consigo un problema social, por que producido la disolución de la pareja, la mujer queda desamparada, a cargo de los hijos; y, mas aun aquellas familias que no hayan cumplido el plazo establecido en la norma, quedan desprotegidos por la ley. Dentro de este panorama algunas familias en Juliaca-San Román y en el Perú como expresión y esencia de la comunidad social se encuentra en una crisis de maduración interna y de entorno, demanda su modernización para poder adaptarse a los cambios del proceso democrático y social del estado de derecho, “Lleva al Estado a regular las relaciones familiares, no de acuerdo a su capricho, sino respetando los fines propios, las propias leyes, y el prior desarrollo de la institución, lo que no supone afirmar que la familia sea algo estratificado, estático, inmóvil, sino que, sin perder su esencialidad natural, se adapta por su propia evolución interna y por los factores que sobre ella inciden y a las circunstancias socio- históricas de cada momento”<sup>102</sup>.

Extensivamente el modelo constitucional del Estado Peruano debe recuperar como objetivo fundamental de la comunidad jurídica y política al hombre como individuo y como ser social, donde el Estado se manifiesta con el desarrollo de las condiciones de libertad e igualdad de la vida personal y familiar; donde el hombre y su familia vive en el Estado y del Estado con una moral colectiva de exigencia de seguridad y la garantía de su existencia social. En tal sentido el problema jurídico- constitucional de la familia al no ser considerado como fenómeno exclusivo y fundamental, no se solucionará jamás con doctrinas ni jurisprudencias.

---

<sup>102</sup> KELSEN, Hans, *Esencia y Valor de la democracia*, Madrid, 1977, p138.

### 1.1.2. ARTICULO 5:

Es importante conocer los efectos y consecuencias jurídicas de la Constitución Política como *lex superior* de dichas normas constitucionales especialmente cuando existen preceptos constitucionales con respuestas jurídicos- constitucionales plurales y que a pesar de su origen y carácter de norma jurídica suprema tiene un minus de efectividad jurídica positiva para su aplicación directa e inmediata es así que la regulación del concubinato ha sido incorporado en nuestra legislación mediante el artículo noveno de la Constitución Política del Perú de 1979 como una innovación de la realidad concreta del Perú, para darle un tratamiento franco y directo al problema y resolver las arbitrariedades del destino que corrían los bienes adquiridos durante la vigencia de las uniones de hecho de hay que se dispuso mediante el artículo 9º que: *“La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial que forman un hogar de hecho por el tiempo y en las condiciones que señala la ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto es aplicable”*.

Entonces las familias como sujetos de derechos sociales constituyen personas jurídicas que en aplicación del principio de constitucionalidad puede iniciar demandas judiciales, o acciones petitorias administrativas y contenciosa administrativa, por que el hombre se constituye en un ser racional y social a partir del seno natural de la familia mediante la reproducción humana de la vida social y familiar, esta formula constitucional novísima no soluciona el álgido problema patrimonial de los concubinos que se regula según el régimen de la sociedad de gananciales por que solamente se refirió al concubinato *strictu sensu* o aquellas uniones que no tenían impedimento para convertirse en matrimonio, siendo soslayado aquellas uniones de hecho imperfecto o donde existía impedimento para convertirse en matrimonio, cometándose una discriminación a las familias naturales a pesar de estar prescrita en el artículo 2 de la misma norma constitucional de 1979 *“Toda persona tiene derecho: inc. 2. A la igualdad, ante la ley, sin discriminación alguna por razón de sexo, raza, religión opinión o idioma. El varón y la mujer tienen*

*iguales oportunidades y responsabilidades*”. Lo que está correctamente formulado por lo que expresa que todos los seres humanos somos iguales ante el derecho, suprimiéndose los privilegios, la que fue ratificada en el Artículo 2 inc. 2 de la Constitución de 1993, donde se expresa la igualdad ante la ley como uno de los derechos sociales y fundamentales del hombre y del ciudadano, estableciendo una igualdad básica de derechos y erradicando la discriminación de toda índole, por ello mediante el principio de la igualdad de oportunidades y responsabilidades se tiene que garantizar y proteger a la familia mediante un registro de las uniones de hecho desde su constitución.

Posteriormente la unión de hecho fue considerada en el artículo Quinto de la Carta Magna de 1993. Teniendo como fuente el artículo 373 del Proyecto del Código Civil de 1981 que expresa *Una de las innovaciones más importantes de la nueva constitución, por que se refiere a un problema de graves contornos en el Perú, incide en el concubinato y ha sido materia de 7 revisiones integrales por la comisión revisora. El requisito del plazo no estaba ni está previsto en el Artículo 9º de 1979 y tampoco en el Artículo 5 de 1993 de la Constitución Política del Perú y que lo dejó librado o normado al Código Civil.*

## 1.2. CÓDIGO CIVIL PERUANO.

El proyecto del Código Civil de Manuel Lorenzo de Vidaurre en “Primera de las Personas” de 1834 subordina jurídicamente a la mujer por que considera que *“el marido es cabeza de familia, pues tiene toda las facultades necesarias para hacerla feliz, agrega que la mujer aunque compañera, está bajo la potestad del marido y debe obedecerlo en cuanto no sea contrario a la ley o a la religión, el marido puede corregir a la mujer pero con la prudencia que exige, ser con él una propia persona”* <sup>103</sup>, en este proyecto como fundamento de la familia se consideró a los esponsales y al matrimonio, desconociéndose la figura del concubinato a pesar de su existencia, la misma que fue fomentado por los peninsulares.

---

<sup>103</sup> RAMOS NUÑEZ, Carlos, *Historia del derecho Civil Peruano Siglos XIX y XX*, Tomo I p, 263.

Posteriormente los Códigos Civiles de la Confederación Perú- Boliviana no siguen al Derecho romano ni al derecho común de Castilla ni menos al Código Napoleónico a pesar de que Santa Cruz fue un pertinaz discípulo andino de Napoleón Bonaparte, sino se coloca en una posición igualitaria inspirada en el Derecho Natural, así por ejemplo que para contraer matrimonio el Code de Napoleón consideraba la edad de 18 años varón y 15 años la mujer , el código de la Confederación consideraba la edad de 14 años varón y 12 años la mujer basado en la realidad de los pueblos de Perú y Bolivia, teniendo cierto privilegio el matrimonio como institución familiar así lo estipuló el artículo 99 del referido código: *“Estando en el estado elevado el matrimonio a la dignidad de sacramento, las formalidades necesarias para su celebración serán las mismas que el Concilio de Trento y la iglesia tienen asignadas”*<sup>104</sup>, norma indispensable en el contexto histórico en que se formó el Código Napoleónico, y la Iglesia constituía una aliada del proyecto político del estadista alto Peruano.

La legislación de los códigos Santacruceños puso en evidencia las bondades de claridad, concisión y transparencia de la codificación moderna frente al intrincado y caótico derecho colonial, formulándose el proyecto del Código Civil de 1847 que fue el antecedente inmediato del Código Civil de 1852, y dividido en tres libros, el libro primero consideraba cinco secciones, la primera sección considera a la persona, donde existía una división jurídica entre el varón y la mujer por ejemplo el artículo 11 expresaba “Los varones gozan de todo los derechos y tienen todas las obligaciones”, mientras que en otro artículo expresaba que las mujeres: “Gozan de los derechos que les concede el código y están obligadas a lo que prescribe”; la cuarta sección aborda a la familia, donde se refería al poder doméstico, que en su artículo 196 expresaba: “la facultad o autoridad que tiene el padre de Familia sobre las personas de su mujer, hijos, criados y sirvientes” resumiéndose que la mujer y la familia fueron dependientes del padre de familia, debido a ello que muchos autores consideran el Código Civil de 1852, como un código afrancesado con

---

<sup>104</sup> RAMOS NUÑEZ, Carlos, Op. Cit, Tomo II, p,157.

influencia hispánica<sup>105</sup>, mientras que otros autores lo consideran como una legislación autónoma debido a que recoge el gran bagaje jurídico tradicional del derecho común, el derecho romano y el *Ius Commune* de los juristas medievales y también hispanos, pero se puede expresar que el Código Peruano tuvo como fuentes a la antigua legislación Española es decir las leyes de Toro, las Siete Partidas con sus glosas y comentarios, pero que no debemos olvidar que tuvo también los modelos Santacrucesinos.

El Código Civil de 1852 referente a los derechos de la mujer en el Perú tenía un carácter patriarcal, por ejemplo el artículo 175 expresaba: “el marido debe proteger a la mujer y la mujer obedecer al marido” existía una disparidad de criterios referente a los derechos del varón y la mujer, existía una controversia de derechos por ejemplo en una causal de divorcio, solamente el marido podía invocar el adulterio cometido por su mujer aunque fuera por una sola vez, mientras que la mujer no podía demandar al marido por la causal de adulterios sino por CONCUBINATO con otra o por incontinencia pública según el artículo 192 inciso 1º y 2º, donde ya se habla sobre esta nueva figura jurídica del concubinato pero con una concepción diferente a la actual con un rango inferior como en el Derecho Romano pero reconocido por ley, esta primera codificación autónoma en América constituía como un “*Concentrado de derecho Común*”<sup>106</sup>, pero con una posición conservadora sobre el matrimonio así en su artículo 132, sancionaba “*Por el matrimonio se unen perpetuamente el hombre y la mujer en una sociedad legítima, para hacer vida en común concurriendo a la conservación de la especie humana*” la que fue ratificada por el artículo 134 de la misma norma y anulándose todo pacto contrario al matrimonio.

El 14 de noviembre de 1936 entra en vigencia el nuevo Código Civil organizándose el derecho de familia cuya base fundamental fue el matrimonio monogámico donde se refirió al concubinato desde el aspecto

---

<sup>105</sup> NUÑEZ, Estuardo. *La influencia Alemana en el Derecho Peruano*, Lima, Imprenta Gil, 1937. En RAMOS NUÑEZ, Carlos, Tomo II, Op. Cit. p. 267.

<sup>106</sup> GUZMAN BRITO, Alejandro. “*Derecho Romano e interpretación de los Códigos en los juristas Latinoamericanos*”, Río de Janeiro, Revista Brasileira de direito comparado N° 10, 1991, p. 446.

económico específicamente sobre la propiedad de los bienes y evitar el enriquecimiento indebido del concubino en contra de los derechos de la mujer, y no fueron considerados los referentes a alimentos, sucesión hasta nuestros días, en 1965 se crea una comisión especial para revisar este código y proponer modificaciones, posteriormente fue promulgada el 14 de noviembre de 1984 el nuevo código civil considerando el concubinato en su artículo 326 donde no ampara la familia en forma integral, este código está bajo la vigencia de la Constitución Política de 1979 que también rige parte del Código civil de 1936.

El artículo 233 del código civil dispone la regulación jurídica de la familia en forma genérica sin distinción de la familia legal y la familia natural, cuya finalidad es la consolidación y fortalecimiento de la misma por ello, a la familia se le considera como una institución que se funda en la naturaleza, en lo social, en lo jurídico y como un sistema de normas cuya finalidad es preservar la existencia y desarrollo de la comunidad de personas relacionadas por la convivencia por afinidad y voluntad permanente de las partes y la filiación consanguínea de modo que el Estado Peruano no puede más que desarrollar los imperativos sociales constitucionales, que garantizan la reproducción humana de la vida social y familiar; lo contrario constituiría divorciar al hombre de su espacio natural atentando contra su propia identidad social y racional.

La familia en sentido amplio está compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de relación intersexual, de la procreación y del parentesco, cuyas relaciones están reguladas por el derecho de familia, que está integrado por normas jurídicas que regulan los vínculos jurídicos familiares así como el principio de protección de la familia. En nuestra Constitución Política del Perú esta protección enfoca a un solo tipo de familia sin importar que ésta sea legal o de hecho, esta norma constitucional no es una norma jurídica ordinaria sino viene a ser una norma jurídica suprema, y a pesar de su origen y carácter de norma suprema se le asigna un nivel de efectividad jurídica, cuya incapacidad directa e inmediata no garantiza la democratización de la igualdad y la libertad sustantiva.

El Código civil de 1984 como norma jurídica reconocen las uniones de hecho o concubinato propio o strictu sensu que consiste en una comunidad de lecho, de habitación y de vida la que es de un público conocimiento, debe ser singular y permanente que concede los efectos jurídicos de una sociedad de bienes, pero solo a partir de los dos años de convivencia continua y al cual otorga el reconocimiento de determinados efectos jurídicos de carácter personal, social y patrimonial, pero que esto no garantiza la relación de conviviente en una disolución. También existe el concubinato impropio o latu sensu cuando no cumplen los requisitos establecidos en la norma en comentario concediendo efectos jurídicos como la acción de enriquecimiento indebido, este vacío legal acerca de los concubinos menor de dos años de convivencia es una discriminación a las familias naturales o de hecho que no han cumplido este plazo establecido por lo que atenta contra la libertad, la igualdad de los derechos de la persona humana, por lo que es imprescindible que esté normado la necesidad del registro de los matrimonios de hecho desde su formación en el Perú.

La norma sustantiva muchas veces se contradice al aceptar el término de concubinato refiriéndose a la madre no casada como lo establece el artículo 402, inc. 3 del Código Civil al expresar que la Paternidad extra matrimonial puede ser judicialmente declarada *cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción*, considerando que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casados entre sí, hacen vida de tales, por la que no se consigna el tiempo de convivencia de la pareja, basta hacer vida común, es decir hacer vida de casados supone compartir el techo, la mesa y el lecho, no solamente la existencia de relaciones sexuales estables y continuas, sino mas bien un estado de concubinato notorio viviendo juntos de manera constante, en la misma casa, teniendo un domicilio común y no en forma interrumpida. Es decir: *“Aquella comunidad estable de vida, habitación y bienes entre dos personas de sexo opuesto, que conviven maritalmente y que ante terceros tienen la posesión y el*

*titulo de esposos*<sup>107</sup>. La misma que para que tenga validez jurídica, necesita de una resolución judicial debidamente probada de hay el objetivo de esta tesis, por que si los padres no son casados, el niño es extra matrimonial, lo que significa que su filiación paterna no es automática, en este caso la filiación es divisible por que cada uno de los padres puede establecer el vínculo de filiación que le une al niño en forma separada. Por tanto la indicación de la madre en la partida de nacimiento no genera consecuencias jurídicas respecto del vínculo paterno. Para establecer el vínculo de filiación es necesario que intervenga el acto de voluntad expresado en el reconocimiento o una declaración judicial en ese sentido.

Es necesario amparar las familias de hecho y garantizar la convivencia desde su formación mediante la inscripción en el registro Municipal o en el oficio notarial para que sirva como fuente probatorio y reclamar sus derechos sociales y patrimoniales, por ejemplo en la actualidad en caso de muerte de uno de los concubinos, la concubina supérstite tiene que demostrar su relación a pesar de que fue la verdadera compañera de la vida, madre de sus hijos que ha contribuido a la formación y adquisición de los bienes y a vivido maridablemente en forma pública desde su inicio de la formación de su familia, pero no es sujeto de sucesión, al respecto existe autores que expresan que *“No hay efectos sucesorios para las uniones de hecho ni siquiera aquellas entre varón y mujer, con capacidad de actuar, para contraer matrimonio y legitimación para celebrarlo, constituida voluntariamente, haciendo vida en común en forma pública, continua y singular, no hay regulación adecuada por ejemplo para la hipótesis que mueran dos convivientes, cada uno con diferentes herederos legales, con relación a los bienes que son frutos del esfuerzo común; en síntesis, no hay reglas para una justa distribución sucesoria en materia de convivencia*<sup>108</sup>. Pero en algunos países como Suecia los herederos de un cohabitante o concubino fallecido no tienen el poder de pedirla, solo puede realizarse con la

---

<sup>107</sup> PALACIO PIMENTEL, Gustavo, *Elementos del Derecho Civil Peruano*, p 387.

<sup>108</sup> PÉREZ VARGAS, Víctor, *Hacia la Tutela del matrimonio de hecho*, p 370.

iniciativa del cohabitante o concubino sobreviviente dentro de los tres meses siguientes a la muerte del cohabitante o conviviente. Mientras que en el vecino país de Bolivia si la unión termina por muerte de uno de los convivientes el sobreviviente toma la mitad que le corresponde en los bienes comunes y la otra mitad se distribuye entre los hijos, si los hay, y si no existe se adecua a las reglas del Código civil en materia sucesoria<sup>109</sup>,

### 1.2.1. ARTICULO 326

El Código civil de 1984 considera el concubinato en su artículo 326 del Código Civil que prescribe, *“La unión de hecho voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.*

*La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita.*

*La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo, acuerdo o decisión unilateral. En este último caso, el Juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales.*

*Tratándose de la unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido”.*

Cuyo objetivo es complementar el artículo quinto de la Constitución Política del Perú, esta norma regula dos situaciones; A) La del concubinato propiamente dicho o Strictu sensu, en sus tres primeros párrafos y que da lugar a un régimen de bienes similar al de la sociedad de gananciales. Y B) La del concubinato impropio a la que alude el último

---

<sup>109</sup> CODIGO DE FAMILIA DE LA REPUBLICA BOLIVIANA, Artículo 168.

párrafo de la norma que permite al concubino, accionar el enriquecimiento indebido. Debemos tener presente que no toda unión de hecho da lugar al régimen legal del concubinato, sino debe reunir ciertos requisitos como las uniones heterosexuales, libres de impedimento matrimonial, voluntariamente realizada, que los integrantes tengan una vida en común en el domicilio concubina y que se deban fidelidad y asistencia cumpliendo los preceptos del Artículo 288 y 289 del Código Civil Peruano.

El Proyecto del Código civil de 1981 fijó la convivencia de cinco años para reconocer las uniones de hecho, rebajado posteriormente a tres años, pero el Presidente de la comisión Dr. Javier Alva Orlandini Basado en la Ley Ecuatoriana que regula las uniones de hecho desde el 22 de Diciembre del 1982 según la cual se exigía una convivencia de solo dos años, sugirió a la Comisión Revisora reconsiderare y sea reducido a dos años continuos el plazo para que se le otorgue protección legal a sus integrantes, la que fue acogida por unanimidad, é incorporada el 18 de mayo de 1983 en la ley Peruana, con esta disposición discriminatoria quedó excluida las uniones de hecho en la que se suman dos años no continuados y las uniones de hecho con una duración inferior a dos años, por tanto recién a partir de los dos años opera la configuración de la sociedad de bienes, es decir *“el bien que adquiere uno de los concubinos con ingresos provenientes de su trabajo, a los diez meses de vivir en común con otra persona, es un bien social una vez que se cumpla el periodo legal de dos años, habida cuenta que la sociedad de gananciales se configura en el instante del matrimonio; por el contrario, tal bien siempre será propio por haberse adquirido antes de los dos años”*<sup>110</sup>, si una de las partes acredita que se ha efectuado con fondos comunes podrá accionar la declaración de copropiedad en la proporción que sea establecida por el Juez, o transcurrido el plazo de dos años, los bienes que se adquieren se presume bienes sociales en aplicación del inciso 1 artículo 311 del Código Civil Peruano *Todo los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario*, siendo un derecho de los concubinos, también se considera bienes sociales los frutos de los bienes propios,

---

<sup>110</sup> Exposición de motivos oficial del código civil, p 33

mientras que en un concubinato impropio no queda configurado un régimen de sociedad de bienes y esta facultado para plantear la acción de enriquecimiento indebido en virtud del artículo 1954 del Código Civil Peruano que prescribe *Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro, está obligado a indemnizarlo*, Pero que esta debe estar debidamente probada el enriquecimiento de uno y el empobrecimiento del otro.

Como puede verse el Código Civil no protege al concubinato en su integridad, ni los efectos que le reconoce son susceptibles de fomentarlo, todo Estado sólido se basa en la organización jurídica de una nación, la misma que tiene como célula principal la unión familiar como eje de los fines económico, sociales, culturales, jurídicos, políticos, y morales de un Estado, y a pesar de estar prescrito en el artículo 233 del Código Civil *La regulación jurídica de la familia tiene por finalidad contribuir a su consolidación y fortalecimiento en armonía con los principios y normas proclamadas en la Constitución Política del Perú*, en nuestra patria el Perú el legislador se limita solamente a reconocer la existencia de esta realidad legal, ante la cual no puede cerrar los ojos y sacar conclusiones legales moderadas y discretas, por que la familia formada por las uniones de hecho heterosexuales están amparadas en las diferentes normas pero en forma literal y no en forma jurídica, ni en lo social ni en lo patrimonial de la cual emergen los problemas socio- jurídicos.

Así tenemos que el Artículo 474 del Código Civil expresa sobre la obligación bilateral que se deben alimentos recíprocamente *“los cónyuges, los ascendientes y descendientes y los hermanos”* sin considerar a los concubinos, por tanto esta obligación bilateral entre las familias de hecho es una obligación natural, es decir que toda obligación alimenticia tiene un fundamento ético, con contenido moral derivada de un status, comunidad espiritual y material, integrantes del deber de asistencia que es la naturaleza y esencia del vínculo familiar o parentesco, sin tomar en cuenta ni proteger a la concubina abandonada, gestor de una nueva familia, a pesar que algunos autores consideran que *“La sociedad de hecho es una mera situación de hecho, no*

*instrumentada, el derecho reconoce virtualidad por imperio de la necesidad que se deriva de la realidad misma*<sup>111</sup>, estas familias de uniones de hecho en la actualidad es una realidad palpante en Juliaca San Román y el Perú que debe ser protegida desde su formación mediante un registro que garantice su relación.

La relación extra matrimonial implica un valor intrínseco en sí misma al cual el Derecho no puede dar la espalda, por que estaría yendo en contra de la formación de la familia como “Célula social” y de su misma esencia normativa como es la de organizador de las formalidades requeridas por los supuestos jurídicos que surgen día tras día por la evolución en la sociedad. La Ley no puede ignorar el hecho social de este tipo de uniones, al derecho le corresponde la regulación de conductas humanas y que una de las fuentes del derecho radica en la costumbre, por ello que el derecho debe ocuparse de regular las uniones de hecho que constituyen un hogar obedeciendo a costumbres é idiosincrasia, siendo una realidad social que no ha sido objeto de un estudio serio y riguroso en nuestro ordenamiento jurídico. Es así que tanto nuestra legislación como la de otros países latinos carecen de un marco jurídico completo que codifique las relaciones personales, patrimoniales, y frente a terceros, de las parejas que conforman estos matrimonios naturales de hecho desde su formación, y ante un contexto tan enraizado que va incrementándose día tras día resulta forzosa y hasta perentoria una regulación legal, integral, buscando la garantía y formalización de las relaciones nacidas dentro de estas uniones.

Producto de estas uniones heterosexuales en el Perú en 1993 existía 2'488,779 de familias concubinas, con un porcentaje del 16.3% del total, teniendo una distribución relativa en el medio urbano de 14.0% y en medio rural en 22,4%, cuya cifra se iba incrementando anualmente por los diferentes factores que la determinan, frente a ello las autoridades locales incentivan los matrimoniales que estuvieron en descendencia lo que se presume que va creciendo las parejas peruanas en las uniones de hecho

---

<sup>111</sup> ROMERO, José Ignacio, *Sociedades Irregulares y de hecho*, Bs. As, Ediciones De Palma, 1982, p94.

sin estar casados, que nos lleva a preguntarnos este problema es ¿un adelanto o un regreso a tradiciones ancestrales?. Por ello es de suma importancia la necesidad de crear un Registro de las uniones de hecho heterosexuales en Juliaca- San Román y en el Perú, para amparar a esta nueva clase de familias.

### **1.3. CÓDIGO DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE.**

#### **1.3.1. ARTICULO 93:**

El registro de las uniones de hecho en Juliaca San Román no solo va garantizar como medio probatorio de la relación concubina sino también va corroborar para la tutela en caso de ser hijo extramatrimonial y para su reconocimiento respectivo del derecho de identidad del niño y del adolescente que incluye el desarrollo integral de su personalidad, para vivir en una familia, crecer y desarrollarse en el seno de ella, las que están prescritos en el artículo 6 y 8 del Código del Niño y del adolescente, así mismo en la misma norma expresa el derecho a su alimentación referida al sustento, habitación, vestido, educación instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia medica y recreación. Por ello que es de suma importancia el reconocimiento de la familia de hecho desde la formación por según el Artículo 93 del Código de los Niños y del Adolescentes establece la obligación de los padres prestar alimentos a sus hijos, pero no pesa sobre la pareja concubina la obligación civil de dar alimentos a su concubina, ni aun durante la vigencia de la relación, ni en caso de extrema necesidad.

Así mismo los padres tienen derecho de patria potestad, como conjunto de derechos, poderes y obligaciones establecidas por la ley respecto de los padres para que cuiden y gobiernen a sus hijos desde la concepción hasta la mayoría de edad o la emancipación, así como para que administren sus bienes, corresponden la patria potestad por igual a los progenitores, y esto implica que, viviendo juntos, las decisiones concernientes a los hijos no emancipados habrán de ser adoptados de común acuerdo, en caso de desacuerdo cualquiera de ellos podrá acudir al juez quien atribuirá a uno solo la facultad de decidir. Si se mantienen

los desacuerdos, podrá atribuirse la potestad a uno o repartir entre ellos sus funciones. Si los padres se hallan separados, se ejercerá por aquel que convive con el hijo, con la participación del otro que fije el juez. Respecto de los hijos extramatrimoniales la patria potestad corresponde a la madre, al que reconozca al hijo o a aquel que haya sido declarado su padre o su madre, pero la patria potestad se pierde por delitos de los padres contra los hijos y se pierde su ejercicio cuando los padres han cometido ciertos delitos según preceptuó la ley.

**CARACTERES DE LA PATRIA POTESTAD.-** La patria potestad es un derecho subjetivo y un complejo indisoluble de deberes y derechos: cuyos caracteres son:

- a. Es personal e intransferible.- No puede renunciarse ni ser objeto de abandono, tal conducta tiene graves sanciones legales, incluso de carácter penal como el incumplimiento de los deberes de asistencia.
- b. Esta fuera de comercio.- No puede ser objeto de venta, transacción, ni en forma total ni en alguno de sus atributos, de ahí que los acreedores no pueden embargar los bienes ejemplo patrimonio familiar a nombre del menor.
- c. Es Indelegable.- Puede ser objeto de desmembramiento práctico aunque no jurídico; así por ejemplo la internación de un hijo en un colegio significa delegar la educación y el deber de cuidarlo. Pero la dirección definitiva queda en la autoridad del padre
- d. Es Relativo.- La patria potestad no es perpetua debido a que termina con la emancipación o la mayoría de edad o sea cuando el hijo puede prescindir de la tutela de sus padres.
- e. No es intangible.- si no se desempeña en concordancia con sus fines, o si se abusa de sus prerrogativas legales, si se maltrata al hijo o se le dan ejemplos perniciosos, entonces se puede privar de la patria potestad.

## 1.4. CÓDIGO PENAL PERUANO.

### 1.4.1. ARTICULO 107:

No solamente está establecido el reconocimiento del concubinato en el Código Civil y la Norma constitucional sino también en el Artículo 107 del Código Penal, que expresa: *El que a sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente natural o adoptivo, o a su cónyuge o concubina, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años.* La presente norma equipara a la cónyuge con la concubina sin importar el espacio- temporal de convivencia de la pareja de hecho, amparando a las familias de Juliaca- San Román y del Perú.

En el Código Penal de 1924 solo se reconoció el vínculo sanguíneo que puede ser ascendiente o descendiente legítimo o ilegítimo, el único vínculo legal admitido como base de parricidio era el del matrimonio civil (Artículo 234 del Código Civil), pero en el actual Código Penal no solo se reconoce el vínculo sanguíneo sino que fue incorporado como sujetos pasivos al hijo adoptivo y al concubino, ampliándose la noción de parricidio que consecuentemente trata de la acción típica de matar a una persona unida por los vínculos parentales de consanguinidad o por vínculos de adopción y por matrimonio o convivencia, la condición de convivientes reconocidos de la víctima y del homicida es suficiente para que se admita el parricidio por que esta condición tiene derechos y deberse recíprocos que caracterizan la relación familiar. Pero cuando estas familias del matrimonio o las uniones de hecho ya no tienen esa relación o cuando existe la nulidad del matrimonio o el divorcio se excluye la relación parental, no se comete el delito de parricidio sino el de homicidio simple<sup>112</sup>, ésta relación de concubino debe ser probado mediante la declaración judicial que tienen una duración de cuatro o cinco meses como se adjunta en anexos, mientras tanto se dilata el tiempo para adquirir los derechos y ejercer sus pretensión, la que también es estipulada mediante la presente jurisprudencia, que expresa: *“para establecer el delito de parricidio, no basta que el autor del delito sepa que*

---

<sup>112</sup> BRAMONT- ARIAS, T. *Manual de Derecho Penal, PE*, Lima, Ed. San Marcos, 1994, p 44

*la víctima es un ascendiente descendiente o cónyuge, sino que debe probarse el vínculo familiar con la respectiva partida de los registros de estado civil o con los instrumentos públicos donde conste la filiación, por consiguiente la confesión del reo, testimoniales, o cualquier otro elemento resultan insuficientes”* <sup>113</sup>, por ello para evitar estos procesos latos es de necesidad urgente el registro de las uniones de hecho como documento importantes para demostrar el entroncamiento familiar de los convivientes.

## **2. DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA NACIONAL.**

La unión de hecho tiene antecedentes históricos muy importantes, fuera del Derecho Civil, así por ejemplo la Ley 8439 del 20 de Agosto de 1936 y la Ley N° 8569 del 27 de agosto de 1937, por la que se benefician a las concubinas como receptores de la compensación por tiempo de servicios en caso de fallecimiento del trabajador; La Ley de Barrios Marginales o de Pueblos Jóvenes, disponía que se otorgara a nombre de ambos convivientes, el título de propiedad del lote y si en caso se disolviera el concubinato se divide el lote entre ambas parejas; El T.U.O. del D.L. 17716 del 24 de Junio de 1969, en su Artículo 88 expresaba en caso de caducidad de la Compra Venta por la muerte del campesino sin haber cancelado el precio, dispone que se adjudicará gratuitamente el lote a la cónyuge o compañera permanente y a los hijos menores de edad; El D.L.20598 del 30 de Abril de 1974 sobre Empresas de Propiedad Social, al regular la transferencia de certificados de retiro al fallecimiento del trabajador toma en consideración a la concubina.

## **3. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS UNIONES DE HECHO.**

A través de la historia la familia matrimonial o de uniones de hecho fue una agrupación natural por excelencia es decir es una unión con vínculos biológicos con bases psicológicas, económicas, religiosas, éticas y políticas, desde los tiempos primitivos hasta la actualidad y conforme va evolucionando los sentimiento del hombre va dando a esta unión un contenido espiritual que le confiere su trascendencia y jerarquía que

---

<sup>113</sup> EJECUTORIA SUPREMA, del 7/10/98, Exp. N° 2475-98 PUNO, Revista Peruana de Jurisprudencia, Trujillo Editora Normas Legales, 2000, AÑO II- N° 4, p,353.

determina su presencia y que influye en los principios de toda organización. A ello se acota la influencia de la religión, las costumbres y la moral, por ello que la familia es un organismo ético antes que jurídico y de esta disciplina deriva los preceptos que sirven como un punto de partida a la ley los cuales incorporados se transforman en preceptos jurídicos, lo que trae como consecuencia los fenómenos del derecho de familia no legisladas, pero si reconocidos por los usos y costumbres surgidas de una realidad social.

El Estado está en la obligación de fortalecer este vínculo familiar desde su formación mediante un registro de las uniones de hecho heterosexuales para garantizar la seguridad y la estabilidad de las relaciones para poder dirigir y disciplinar el conjunto de ese complejo familiar sin olvidar que la ley no es la única norma reguladora, por que la familia basada en una relación estrictamente personal no puede ser creada, regulada o suprimida por la voluntad de la persona sino que tienen que estar de acuerdo a las normas establecidas por el poder publico cuyos derechos y deberes no pueden ser modificados. Entonces la familia debe ser considerada como una institución muy importante por ser la base elemental de toda organización social.

Como dijera Lehmann *el matrimonio es una unión contractual entre marido y mujer jurídicamente reconocida y reglamentada, en orden a la comunidad de vida indivisa y duradera*<sup>114</sup>, al respecto Hinostroza considera que el matrimonio no es un contrato sino un acuerdo de voluntades, donde existe una relación personal de carácter ético, moral y espiritual, las mismas que no pueden valorarse en dinero, donde no existe condiciones ni términos. También otros autores como Bossert y Zannoni expresan el matrimonio es *como acto jurídico, como acto humano y voluntario, el matrimonio es un acto libre y personalísimo de los contrayentes*<sup>115</sup> este acto jurídico y personalísimo depende de la voluntad de las partes la que toma muchas veces la concepción de matrimonio-contrato que fue practicado en el campo jurídico romano, germano y

---

<sup>114</sup> Lehmann, *Derecho de Familia*, Tomo IV, p 43, 1953.

<sup>115</sup> En HINOSTROZA, Alberto, *Derecho de Familia*, pag, 46

canónico (vinculada a la idea matrimonio- sacramento) llegando hasta el derecho napoleónico, y posteriormente a ella se sustituye con la idea del matrimonio como Institución, si bien es cierto que el matrimonio es un acuerdo de voluntades en las que no se determinan los resultados o fines que se derivan de ella por que no se puede prevenir todo, y por que dichos efectos los determina la ley, por que el matrimonio tampoco puede modificarse por ser de orden publico, mientras que en las uniones de hecho esto no sucede por no estar establecido por ley, así mismo todo contrato relaciona a las partes que la contraen, mientras que los matrimonios legales y naturales relaciona en forma mas amplia abarcando a las personas distintas que vienen a ser los familiares de las personas casadas y convivientes, como los hijos, padres, sobrinos, cuñados, etc. Por ello se debe considerar a la familia como una institución por su extensa comprensión familiar, por tanto la familia genera consecuencias jurídicas, que ya no van a depender de la voluntad de las partes, es un acto voluntario lícito que establece relaciones jurídicas familiares, que modifica, transfiere, o aniquila derechos subjetivos, siempre que ello esté admitido por ley, respecto a su naturaleza jurídica.

Todo acto jurídico-familiar no constituye una categoría diferente al acto jurídico en general, sino que es una especie dentro del género. La teoría general del acto jurídico es aplicable al acto jurídico familiar, la diferencia no radica en la sustancia sino en el objeto, en el fin inmediato que es el derecho de familia. El primer autor que utiliza la denominación "acto jurídico familiar" es Lafaille y lo utiliza cuando se refería a los actos jurídicos constitutivos de estado como el matrimonio y el reconocimiento de hijos, estos actos jurídicos familiares crean y modifican derechos, pero que no lo transfieren por que los derechos de familia son intransferibles debido a que se conservan independientemente de la voluntad, tampoco los aniquilan es decir que no pueden extinguirse por voluntad humana, el acto jurídico familiar debe ser registrado por tener consecuencias jurídicas, para Díaz de Guijarro son *los actos voluntarios lícitos que tengan por fin inmediato el emplazamiento en el estado de familia o la regulación de las facultades emergentes de los derechos subjetivos*

*familiares*<sup>116</sup>, por estas manifestaciones se considerar al acto jurídico familiar como un contrato y también como una institución por su consentimiento y por su estructura jurídica.

#### LOS ACTOS JURIDICOS FAMILIARES PUEDEN SER:

a) Actos jurídicos personales y patrimoniales.- Son actos que se refieren a tipos de relación jurídica, si tienen o no contenido patrimonial:

Ejemplo de acto jurídico personal: Si los padres están separados, el convenio sobre la guarda de los hijos.

Ejemplo de acto jurídico patrimonial: Un convenio prenupcial, un registro de unión de hecho.

b) Actos jurídicos unilaterales y bilaterales.- Actos que se realizan con la voluntad de una o más personas, Ejemplo de acto jurídico unilateral: Reconocimiento de hijo. Ejemplo de acto jurídico bilateral: el Matrimonio, y el registro de la unión de hecho.

c) Actos solemnes o no solemnes.- Es cuando la forma establecida sea condición esencial para la existencia del acto jurídico o puede ser solamente un requisito de prueba de esa relación: Ejemplo: Solemne: matrimonio. No solemne: reconocimiento de hijo y concubinato.

d) Actos de emplazamiento y desplazamiento del estado de familia.- Los actos de emplazamiento son aquellos que tienen por objeto fundar una familia o establecer la posición de una persona dentro de la familia. Los actos de desplazamiento son aquellos que por el contrario, destruyen la posición de una persona dentro de la familia.

e) Actos constitutivos y declarativos.- Son actos constitutivos aquellos que establecen un nuevo estado, y producen efectos hacia el futuro. Ejemplo: el matrimonio; mientras que los actos declarativos son aquellos que admiten la existencia de un estado anterior, y producen efectos retroactivos, que declaran un estado de familia anteriormente existente. Ejemplo: reconocimiento del hijo extramatrimonial.

Estos actos jurídicos familiares son practicados por las uniones de hecho como familia en Juliaca- San Román, producto de la relación bilateral entre el varón y la mujer sin llegar a la solemnidad pero que son

---

<sup>116</sup> En HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. Op. Cit. p. 36

actos de emplazamiento cuyo fin es fundar una familia como acto constitutivo y no recurrir a actos procesales.



## CAPITULO IV

### LEGISLACION INTERNACIONAL COMPARADA DE LAS UNIONES DE HECHO

#### 1. LEGISLACION INTERNACIONAL.

Históricamente los matrimonios legales han constituido elementos de discriminación social y étnica por que solo ellos eran reconocidos como validos y generadores de consecuencias jurídicas relevantes en materia de alimentos, filiación, régimen patrimonial. Mientras que las uniones de hecho fueron una carga peyorativa e inexistente para el Estado, incapaces de crear derechos y obligaciones, frente a ello los textos internacionales, consideran que *“La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*<sup>117</sup>, así mismo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (art. 23), expresa que no puede constreñirse el concepto de familia a la de origen matrimonial, por relevante que sea en nuestra cultura, en los valores y en la realidad de los comportamientos sociales, esa modalidad de vida familiar. Por ello las uniones de hecho, aunque no estén dentro de una norma precisa, no por ello, deben ser desconocidas por el ordenamiento jurídico.

Nuestra Constitución Política las prevé, pero no garantiza expresamente, ni las interdicta, ni las rechaza se proyecta a la protección de la familia en forma genérica, es decir, como núcleo creado tanto por el matrimonio como por la unión de hecho, pero en el tratamiento de las uniones de hecho en forma legal, para solucionar sus problemas considera aquellas que reúnan los caracteres de estabilidad, prueba, permanencia y que se hayan proyectado públicamente en forma conjunta, de tal forma que hayan creado una comunidad de vida y de intereses, extensible a los hijos, si existiera.

Dentro de esta legislación internacional tenemos algunas como:

---

<sup>117</sup> DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, inciso 3 del articulo 16.

### **1.1. DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, 1948.**

Art. 1.- “Todo los seres humanos, nacen libres é iguales En dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deberán comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

Art. 16.1.- “Los hombres y mujeres a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión a casarse y fundar una familia...”.

La presente Declaración Universal protege la libre y voluntaria decisión conciente de las personas en la toma de sus decisiones, y por su desarrollo físico- biológico- psíquico tienen aptitud para procrear y formar una familia, expresando los derechos que les corresponde como gestores de ésa familia en beneficio de la sociedad donde se desarrolla, sin que exista ninguna clase de discriminación a su autodeterminación por el principio de igualdad y de libertad que son inherentes a la persona humana.

### **1.2. DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE (1948).**

Art. 2. “Toda las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”.

Art. 3. “Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación, y a su vida privada y familiar”.

De acuerdo a esta declaración internacional toda las personas somos iguales con derechos y deberes sin distingo alguno y la ley esta al servicio del derecho de la persona donde *“el legislador no tiene la menor participación en la producción del Derecho. Simplemente, se limita a recoger el que fluye de la conciencia nacional”*<sup>118</sup>, por ello que las

---

<sup>118</sup> HERNANDEZ GIL, Antonio. *Metodología del Derecho*, Madrid, Editorial Revista del Derecho Privado, 1945.

personas tienen derecho a la protección de su vida privada y de su familia.

### **1.3. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.**

La Comisión para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas sigue los acuerdos tomados por los Estados partes para cumplir con sus obligaciones de protección a los derechos humanos. La comisión recibe casos presentados por personas que alegan violación de sus derechos y emitir opinión sobre ellos. La cuarta conferencia mundial de la mujer emite la Resolución en conferencia de las Naciones Unidas, mediante la cual reconoció en su plataforma de que tanto hombre como mujeres deben poder decidir libremente en todo los asuntos relacionados con su sexualidad, sin coerción, discriminación o violencia. Por el principio de la libertad y la igualdad emanadas desde la Revolución Francesa, los hombres debemos de vivir bajo este régimen por la evolución social que vivimos, respetándonos a nosotros mismo y a los demás mediante el valor, y el Estado está en la obligación de protegerla

## **2. DERECHO COMPARADO:**

La familia en los diferentes países del mundo es promovida y protegida por leyes especiales, o por sus normas internas, desde el momento de su formación, por ello que las uniones de hecho heterosexuales como fenómeno social y jurídico, base de una clase de familia fue reconocido y protegido sin equipararla al matrimonio, en los diversos países:

### **2.1. BOLIVIA:**

La Constitución de 1945 en su artículo 131, 2º párrafo establecía “Se reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinarios, con el solo transcurso de dos años de vida en común, verificada por todos los medios de prueba, o el nacimiento de un hijo, siempre que las partes tengan capacidad legal para contraer enlace. La ley del registro civil

perfeccionará estas uniones de hecho” y la Constitución Política posteriormente expresa.

Artículo 194.- El matrimonio descansa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges. Las uniones libres o de hecho, que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad y sean mantenidas entre personas con capacidad legal para contraer enlace producen efectos similares a los del matrimonio en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes y en los que respecta a los hijos nacidos de ellas.

Artículo 195.- Todos los hijos, sin distinción de origen, tienen iguales derechos y deberes respecto a sus progenitores. La filiación se establecerá por todos los medios que sean conducentes a demostrarla, de acuerdo al régimen que determine la ley.

Según Ley N° 996, del 4 de Abril de 1988 se da el CÓDIGO DE FAMILIA de la REPÚBLICA BOLIVIANA<sup>119</sup>, mediante Resolución Ministerial N° 526, de fecha 6 de mayo de 1976 en la Paz, y considera en el título V: de las uniones conyugales libre o de hecho. Capítulo único:

Art. 158. (UNION CONYUGAL LIBRE). Se entiende haber unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida común en forma estable y singular con la concurrencia de los requisitos establecidos por los artículos 44 y 46 al 50. (Art. 194 Constitución Política del Estado: Ley N° 1615 de 6 de febrero de 1995). Se apreciarán las circunstancias teniendo en consideración las particularidades de cada caso.

Art. 159. (REGLA GENERAL) Las uniones conyugales libres o de hecho que sean estables y singulares producen efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes. Pueden aplicarse a dichas uniones las normas que regulan los efectos del matrimonio, en la medida compatible con su naturaleza, sin perjuicio de las reglas particulares que se dan a continuación.

---

<sup>119</sup> COMISION ANDINA DE JURISTAS: E-mail: riiacaipe.org.pe

Art. 160. (FORMAS PREMATRIMONIALES INDIGENAS Y OTRAS UNIONES DE HECHO). Quedan comprendidas en las anteriores determinaciones las formas prematrimoniales indígenas como el "tantanacu" o "sirvinacu", las uniones de hecho de los aborígenes y otras mantenidas en los centros urbanos, industriales y rurales. Se tendrán en cuenta los usos y hábitos locales o regionales siempre que no sean contrarios a la organización esencial de la familia establecida por el presente Código o que no afecten de otra manera al orden público y a las buenas costumbres.

Art. 161. (DEBERES RECÍPROCOS). La fidelidad, la asistencia y la cooperación son deberes recíprocos de los convivientes. La infidelidad es causa que justifica la ruptura de la unión, a no ser que haya habido cohabitación después de conocida. La asistencia y cooperación proporcionadas por uno de los convivientes al otro, no se hallan sujetas a restitución ni retribución alguna y se consideran deberes inherentes a la unión.

Refiriéndose a los artículos 158 y 159 del código de familia boliviana algunos críticos expresan que, *“los primeros dos artículos señalan que dichas uniones tienen lugar cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida en común en forma estable y singular, siempre que no medien impedimentos matrimoniales dirimentes; y que producen efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes”*<sup>120</sup>, cumpliendo los requisitos establecidos la legislación boliviana equipara al matrimonio con las uniones de hecho desde su formación, según el artículo 159, reconociendo los derechos de las familias de uniones libres o de hecho como base de la familia y del estado desde su formación tanto en el aspecto social como patrimonial.

---

<sup>120</sup> LAGOMARCINO, Carlos y Marcelo Salermo. *Enciclopedia de Derecho de Familia*, p.838.

## 2.2. VENEZUELA:

La Constitución Bolivariana de Venezuela acerca de las uniones estables expresa:

Artículo 77.- Se protege el matrimonio entre un hombre y una mujer, el cual se funda en el libre consentimiento y en la igualdad absoluta de los derechos y deberes de los cónyuges. Las uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer que cumplan los requisitos establecidos en la ley producirán los mismos efectos que el matrimonio.

El Código Civil Venezolano en su artículo 70, reconoce el concubinato y promueve el matrimonio desde su formación, prescindiendo de ciertos documentos cuando los contrayentes desean legalizar su unión concubinario, mientras que la Norma Suprema, no distingue estas uniones, sino reconoce la pluralidad de origen de las familias como célula de la sociedad, eliminando la discriminación entre familia matrimonial y familia concubina, es decir protege la familia dentro del cual se fomentan los valores de la sociedad y procurando el crecimiento ético y personal de todo los individuos de una sociedad. En Venezuela el setenta por ciento de las familias viven en uniones extra matrimoniales debido a factores económicos o bajo ingreso per cápita y culturales o falta de desarrollo en la educación., las mismas que están protegidos por ley.

## 2.3. COLOMBIA:

La Constitución política Colombiana expresa:

Artículo 5.- El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.

Artículo 42.- La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

La sociedad colombiana y el Estado de acuerdo a los artículos mencionados es respetuoso de los derechos de la persona humana garantizando su protección integral, concordante con los principios de la

Declaración Universal de los Derechos Humanos, por ser los forjadores de una nueva familia como lo menciona la misma norma constitucional constituidos por vínculos “naturales o jurídicos” que tienen su dignidad, su identidad y su honra dentro de una relación de justicia e igualdad, de sus derechos por ello que la familia es protegida desde su inicio sin importar su origen legal o natural, donde no se toma en la exclusividad del matrimonio como ente rector de la familia y da una potestad a lo notarios para que registren el estado civil a nivel nacional en virtud del artículo 348 del código civil, protegiendo así a los integrantes de una familia en el aspecto social y patrimonial. Luego se da la ley 54 de 1990 que en su artículo 4 expresa sobre la declaración de las uniones de hecho las mismas que se deben dar ante el Notario Público por escritura pública, o por acta de conciliación o por sentencia judicial para tener su existencia legal.

#### **2.4. ECUADOR:**

Establece en su Constitución Política:

Artículo 38.- La Unión estable y monogámica de un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho por lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal.

En Ecuador las uniones de hecho que cumplen los requisitos establecidos en el artículo 38 de la Constitución Política son reconocidos sus derechos por formar una Familia, la cual esta protegida por ser célula fundamental de la sociedad y del estado, para que puedan cumplir sus fines y objetivos trazados como personas unidos en forma legal o de hecho, basado en la igualdad de oportunidades y de derechos, cuya protección y garantía también esta establecido en el derecho de familia donde protege a todo los componentes esposa, hijos, patrimonios, además se da la ley de las uniones de hecho de 1982.

## 2.5. CUBA:

La Constitución Política de Cuba establece:

Artículo 35.- El Estado protege a la familia, la maternidad y el matrimonio. El Estado reconoce en la familia la célula fundamental de la sociedad y le atribuye responsabilidades y funciones esenciales en la educación y formación de las nuevas generaciones.

En tanto el Código de Familia de Cuba referente del matrimonio no formalizado, expresa:

Artículo 18.- La existencia de la unión matrimonial entre un hombre y una mujer con aptitud legal para contraerla y que reúna los requisitos de singularidad y estabilidad, sufrirá todo los efectos propios del matrimonio formalizado legalmente, cuando fuere reconocido por tribunal competente.

Artículo 19.- La formulación o el reconocimiento judicial del matrimonio entre el hombre y la mujer unidos en la forma señalada en el Artículo que antecede, retrotraerá sus efectos a la fecha iniciada la unión de acuerdo con lo manifestado por los cónyuges y testigos en el acta de formalización del matrimonio o la declarada en la sentencia judicial.

El Estado Cubano protege la familia nueva, estableciendo derechos y deberes desde su inicio, y el procedimiento para lograr que el matrimonio de hecho produzca efectos jurídicos es necesario destacar que el reconocimiento es el proceso a través del cual un tribunal municipal, mediante un proceso contradictorio o proceso ordinario, dispone por sentencia, concederle efectos jurídicos idénticos a los del matrimonio formalizado, a estas uniones matrimoniales de hecho. Que debe reunir tres requisitos básicos: que sea estable, o sea que no se trate de un compromiso circunstancial; que sea singular, o sea, que los miembros de la pareja no se encuentren a su vez comprometidos con otro matrimonio formalizado o de hecho; y que ambos posean aptitud legal, o sea, que cumplan con los requisitos que la ley exige para la formalización y que están contenidos en los artículos 3, 4 y 5 del Código, son reconocidos desde el momento de su formación tan solo mediante la expresión oral de las partes las mismas que estarán inscritas en acta de formalización, como documento probatorio de esta relación, por ello que

la Ley N° 1289, considera; Que la igualdad de los ciudadanos, resulta de la obligación de la propiedad sobre los medios de producción y de la extinción de las clases y de toda forma de la explotación de unos seres humanos por otros.

Considerando que la familia en Cuba como en los demás países del mundo son regidos por normas jurídicas obsoletas y contrarias a la igualdad; discriminando a la mujer y a sus hijos nacidos fuera del matrimonio, por ello expresan que dichas normas deben ser sustituidas por otras que concuerden con el principio de la igualdad y con la realidad de nuestra sociedad, debido a que el derecho y la realidad social no es estacionario, al respecto Consentini nos dice que: *El Derecho es, en la vida de cada nación, la antítesis perfecta de la aritmética abstracta. No tiene, en su forma práctica y manuable, verdades inmutables ni axiomas fijos. Existe para el bienestar común y va adoptando en cada momento de su historia las reglas variables que ese bienestar exige. No hay ley eternamente perfecta, porque no hay sociedad ni siquiera transitoriamente inmóvil*<sup>121</sup>, La Constitución introdujo en la realidad cubana la figura de la equiparación matrimonial, confiriendo facultades a los tribunales para asimilar a las uniones de hecho estables y singulares, al matrimonio civil; en tal sentido en el artículo 43 se establecía que los tribunales determinarían los casos en que por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio sería equiparada, por su estabilidad y singularidad, al matrimonio civil.

La Constitución de 1940, de un espíritu indudablemente avanzado para su época y contexto territorial, careció de legislación de menor rango que convirtiera en realidad sus postulados generales, por lo que la equiparación fue aplicada por los tribunales cubanos con bastante arbitrariedad y basándose exclusivamente en la preceptiva constitucional, el Estado Cubano se mantuvo hasta 1975, fecha en la cual se promulgó el actual Código de Familia, dándose un nuevo concepto al matrimonio, el cual se apartaba de la tradicional estimación del matrimonio como un

---

<sup>121</sup> CONSENTINI, Francesco, *Código Civil Pan-Americano*, La habana, 1929 .

contrato, mas bien viene a ser el fundamento cardinal que justifica que la legislación de familia cubana se apartara de la normativa patrimonialista del Código Civil.

## 2.6. BRASIL:

La Constitución Política de la Republica federativa de Brasil en el Capitulo VII de la Familia, del Niño, del adolescente y del anciano en el Art. 226. La familia base de la sociedad, es objeto de especial protección por el Estado, en el inciso 3 expresa “A efectos de la protección por el Estado, se reconoce la unión estable entre el hombre y la mujer como entidad familiar, debiendo la ley facilitar su conversión en matrimonio”.

Artículo 226.- A familia, base da sociedade, tem especial proteção do Estado:

1º. O casamento é civil e gratuita a celebração.

2º. O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

3º. Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

4º. Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

5º. Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

6º. O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

8º. Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.”<sup>122</sup>.

---

<sup>122</sup> Los artículos de las Constituciones Políticas de derecho comparado fueron extraídos de la Base de datos Políticas de las América. (2006) *La familia y el Matrimonio, Estudio Constitucional Comparativo. (Internet)*. Centro de Estudios Latinoamericanos, Escuela de Servicio Exterior, Universidad de Georgetown. En: <file:///G:La familia y el matrimonio.htm>. 19 de agosto 2007.

El Estado Brasileño protege a la familia formado por el matrimonio o la unión de hecho dando disposiciones a favor de sus integrantes como *“A los padres sin recursos les asiste el derecho de invocar el auxilio y la protección del Estado para la subsistencia y educación de su prole”*<sup>123</sup>, y según el Artículo que preside en su inciso 3, el estado Brasileño protege las uniones de hecho heterosexuales como una entidad familiar base de la sociedad; y, en virtud del artículo 226 del C.C. de 1988 siempre y cuando reunía los requisitos de ser pública, continua y duradera, de unión estable, y libre de impedimento matrimonial, para su posterior conversión en matrimonio y por ello que equipara la concubina a la esposa para los efectos de las obligaciones resultantes de accidentes de tránsito.

## **2.7. PARAGUAY:**

Protege la familia desde su formación:

Artículo 49.- DE LA PROTECCION A LA FAMILIA.- La familia es el fundamento de la sociedad. Se promoverá y se garantizará su protección integral. Esta incluye a la unión estable del hombre y de la mujer, a los hijos y a la comunidad que se constituya con cualquiera de sus progenitores y sus descendientes.

Artículo 51.- DEL MATRIMONIO Y DE LOS EFECTOS DE LAS UNIONES DE HECHO.- La ley establecerá las formalidades para la celebración del matrimonio entre el hombre y la mujer, los requisitos para contraerlo, las causas de separación, de disolución y sus efectos, así como el régimen de administración de bienes y otros derechos y obligaciones entre cónyuges.

La familia legal o de hecho en el Paraguay es protegida integralmente siempre que reúna los elementos de singularidad y estabilidad, por ello que toda persona tiene derecho a constituir familia, en cuya formación y desenvolvimiento la mujer y el hombre tendrán los mismos derechos y obligaciones, en este país las uniones de hecho y el matrimonio son equiparados dentro las condiciones establecidas por ley.

---

<sup>123</sup> ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, TOMO XII, p 20.

## 2.8. URUGUAY:

La familia como base fundamental de la sociedad es amparada también desde su formación como lo establece la Constitución Política:

Artículo 40.- La familia es la base de nuestra sociedad. El Estado velará por su estabilidad moral y material, para la mejor formación de los hijos dentro de la sociedad.

Artículo 42.- Los padres tienen para con los hijos habidos fuera del matrimonio los mismos deberes que respecto a los nacidos en él. La maternidad, cualquiera sea la condición o estado de la mujer, tiene derecho a la protección de la sociedad y a su asistencia en caso de desamparo.

Esta norma uruguaya garantiza los derechos y obligaciones que genera la situación de hecho en la que dos persona, cualquiera sea su sexo, identidad, orientación u opción sexual, mantienen una relación afectiva de índole sexual de carácter estable y sin estar unida por el matrimonio de forma ininterrumpida durante al menos cinco años. La que fue aprobada por el congreso<sup>124</sup>, donde existe una obligación que consiste en la asistencia recíproca personal y material, entre concubinos mientras dure la relación de convivencia, una vez disuelto el vínculo la obligación de asistencia entre ex concubinos se limita en el tiempo y se restringe a los casos de necesidad para la subsistencia del eventual beneficiario de esa asistencia, esta disolución del vínculo es dictada por el juez a petición de cualquiera de los concubinos no requiriéndose la prueba de causales específicas. El concubinato en Uruguay es una situación de hecho que genera derechos y obligación más allá de la voluntad del concubino que no esté interesado en su reconocimiento. Por ello no es necesario que concurren conjuntamente a solicitar el reconocimiento de la unión dónde se debe registrar legalmente.

El reconocimiento judicial se realiza en los Juzgados de Familia o quienes tengan por competencia esta materia en el interior del país. Los

---

<sup>124</sup> LAURA IBARRA, Maria, *Revista EL PAIS DIGITAL*, Montevideo URUGUAY, domingo 22-12-2007.

terceros que quieran acreditar la existencia de un concubinato deberán previamente acreditar su legítimo interés. La determinación de los bienes habidos con el esfuerzo o caudal común durante el período previo al reconocimiento judicial del concubinato es establecido por el procedimiento judicial. A partir de la inscripción del reconocimiento judicial de la unión regirá alguna forma preestablecida de administración de bienes: una sociedad análoga a la conyugal, por ejemplo. En caso de silencio o desacuerdo rige como modelo el de la sociedad conyugal. Referente a los Hijos nacidos de la unión concubina, Según el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Civil expresa que todos los hijos tienen iguales derechos cualquiera sea el estado civil de los progenitores.

Cuando el concubinato es disuelto por fallecimiento de uno de sus integrantes el concubino sobreviviente tendrá los derechos sucesorios que el Código Civil consagra para el cónyuge. Este artículo no refiere a los bienes comunes sino a la sucesión de los bienes propios del fallecido existiendo cónyuge supérstite, concurrirá con el concubino, integrando la misma parte, y en proporción a los años de convivencia. La disolución de la unión concubina registrada se logra mediante sentencia judicial a petición de cualquiera de los concubinos, sin expresión de causa, o por fallecimiento de uno de los concubinos o por declaración de ausencia.

## **2.9. HONDURAS.**

Artículo 112.- Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer, que tengan la calidad de tales naturalmente, a contraer matrimonio entre sí, así como la igualdad jurídica de los cónyuges. Sólo es válido el matrimonio civil celebrado ante funcionario competente y con las condiciones requeridas por la Ley. Se reconoce la unión de hecho entre las personas igualmente capaces para contraer matrimonio. La Ley señalará las condiciones para que surta los efectos del matrimonio. Se prohíbe el matrimonio y la unión de hecho entre personas del mismo sexo. Los matrimonios o uniones de hecho entre personas del mismo sexo celebrado o reconocido bajo las leyes de otros países no tendrán

validez en Honduras. Reformado por Decreto 176/2004 y Ratificado por Decreto 36/2005

#### **2.10- MÉXICO:**

Artículo 4.- Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la Fracción XVI del Artículo 73 de esta constitución.

Referente a las uniones de hecho las familias tienen derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa, donde el deber de los padres es preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental, mediante las instituciones públicas, por ello se da la ley de la Sociedad de Convivencia ley aprobada el 9 de Noviembre del 2006 por la Asamblea Legislativa del Distrito federal en la ciudad de México y publicada el 16 de noviembre del 2006, con la cual contempla y protege ciertos derechos y obligaciones a los miembros de la sociedad de convivencia y reconociendo el derecho a heredar, alimentos si tuvieran necesidad y a una tutela legítima, en esta ley se pueden registrar sociedades de convivencia en el Distrito Federal, desde el 16 de marzo del año 2007. Es una ley civil autónoma de interés público, digno de imitar por otros países.

#### **2.11. NICARAGUA:**

Artículo 70.- La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de ésta y del Estado.

Artículo 72.- El matrimonio y la unión de hecho estable están protegidos por el Estado; descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer y podrán disolverse por mutuo consentimiento o por la voluntad de una de las partes. La ley regulará esta materia.

Las uniones de hecho en Nicaragua están garantizadas por ser gestoras de la voluntad de los convivientes de unir sus vidas para tener efectos jurídicos posteriores y formar una familia

### **2.12. PANAMÁ:**

Artículo 54.- La unión de hecho entre personas legalmente capacitadas para contraer matrimonio, mantenida durante cinco años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad, surtirá todos los efectos del matrimonio civil. Para este fin bastará que las partes interesadas soliciten conjuntamente al registro civil la inscripción de matrimonio de hecho, el cual podrá tramitarse por intermedio de los corregidores. Cuando no se haya efectuado esa solicitud el matrimonio podrá comprobarse, para los efectos de la reclamación de sus derechos, por uno de los cónyuges u otro interesado, mediante los trámites que determine la ley. Podrán, no obstante, oponerse a que se haga la inscripción o impugnarla después de hecha el Ministerio Público en interés de la moral y de la ley, o los terceros que aleguen derechos susceptibles de ser afectados por la inscripción, si la declaración fuere contraria a la realidad de los hechos.

Artículo 56.- Los padres tienen para con sus hijos habidos fuera del matrimonio los mismo deberes que respecto de los nacidos en él. Todos los hijos son iguales ante la Ley y tienen el mismo derecho hereditario en las sucesiones intestadas. La Ley reconocerá los derechos de los hijos menores o inválidos y de los padres desvalidos en las sucesiones testadas.

### **2.13. SUECIA:**

Dentro de los principios de la Constitución del Estado de Suecia, considera:

Artículo 1º.- Todo poder público en Suecia emana del pueblo. La democracia sueca (Den svenska folkstyrelsen) se basa en la libre formación de la opinión y en el sufragio universal e igualitario, y se ejerce a través de un régimen representativo y parlamentario y de la autonomía

municipal (kommunal sjalvstyrelse). El poder público se ejercerá con sujeción a las leyes.

LEY DE REGISTRO DE LA PAREJA DE HECHO EN SUECIA, DEL 23 DE JUNIO DE 1994.

Esta ley de la pareja de hecho heterosexuales también es alternativa a las personas del mismo sexo, cuyos requisitos de inscripción son: \* No ser menores de 18 años; \* Ni emparentados en línea ascendente o descendiente o hermanos de sangre; \* El que solicita el registro de pareja de hecho debe ser ciudadano sueco; domiciliado en Suecia; \* El registro debe llevarse en presencia de testigos; \* El funcionario del registro sólo puede ser un juez de primera instancia o aquél nombrado por el Gobierno Civil. El registro de la pareja de hecho tiene los mismos efectos legales que el matrimonio en Suecia, excepto en lo que se refiere a la disolución de la relación de pareja, La Ley 1987::232, del 1 de enero de 1988, sobre el hogar común de cohabitantes extra matrimoniales, tiene como ideas generales: ofrecer una forma legalmente regulada para solucionar los conflictos que puedan surgir de la cohabitación extramatrimonial o crear matrimonios de segunda clase como en la época Romana y En caso de disolución otorgar protección a la parte mas débil económicamente; regular exclusivamente lo que ha de hacerse con la vivienda y los enseres comunes, dejando al margen todos los demás bienes. Esta ley de cohabitantes, se aplica a *“aquellas relaciones en las que una vivienda sea compartida por un hombre y una mujer solteros en circunstancias análogas al matrimonio”*<sup>125</sup>. En la que se entiende de una mujer no casada y un hombre no casado, donde la relación sexual es considerada un factor importante pero no un criterio absoluto, con una vivienda común, con una economía común y que la convivencia incluya la relación sexual y donde queda excluido la convivencia transitoria; por lo que la norma exige un período de convivencia de seis meses si no hay niños.

El legislador sueco referente a las uniones de hecho tenía que decidir si debía primar el respeto a la voluntad de estas parejas de no

---

<sup>125</sup> NUMHAUSER HENNING, Ann, *la cohabitacion extra marital en el Derecho Civil Sueco*. En VILLAGRASA ALCALDE, Carlos, *El Derecho Europeo ante la pareja de hecho*, Barcelona, Cedec Editorial, 1996, pp48- 50.

contraer matrimonio o por el contrario, debía imponerles una legislación con obligaciones y deberes que éstos no querían pero que tenían que acatarlas, finalmente se impuso la opinión que consideró un deber del estado y de la sociedad establecer normas para ayudar a los ciudadanos a solucionar los problemas que puedan surgir de esta forma de convivencia o cohabitación extramatrimonial; especialmente en cuanto afectaba a grupos que eran más indefensos como los niños y las mujeres cuyo instrumento fue la Ley de Cohabitación de 1987, que introdujo un sistema que en gran parte equipara la convivencia extramatrimonial con la matrimonial, derecho que reconoce también a la parte mas necesitada para que se quede con la vivienda si esta considerada como bien común o bien privado, prohibiendo la libre disponibilidad de los bienes por una de las parte, y en caso de disolución el valor de los bienes de cada uno de los cohabitantes se calcula una vez cubierta las deudas, aplicando la ley de la Cohabitación con lo que prima la necesidad de proteger a la otra pareja y los intereses legítimos de los acreedores, para no perjudicar a ninguno de los convivientes.

#### **2.14. ESPAÑA:**

La Constitución Política de España en su capítulo tercero, referente a la política social y económica enfoca a la familia:

Artículo 39:

1. Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia.

3. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en los que legalmente proceda.

La ley catalana de 1998 ha sido la primera comunidad autónoma que ha legislado sobre las uniones estables de pareja, estableciéndose posteriormente los registros de las Uniones de Hecho<sup>126</sup>, en la actualidad, existen en España aproximadamente unos 100 registros de parejas de hecho en el ámbito municipal. Para inscribirse en ellos cumpliendo los

---

<sup>126</sup> [www.jabogado.com/esp/guialegal/](http://www.jabogado.com/esp/guialegal/) (Madrid, España, 1998)

siguientes requisitos. \* Ser mayor de 18 años de edad o menor emancipado; \* No estar declarado incapaz; \* Que las parejas no sean parientes por consanguinidad en línea recta o por consanguinidad en segundo grado colateral; \* Que al menos uno de los miembros de la pareja se encuentre empadronado en el municipio en el que solicita la inscripción.

La regulación de estos registros es en el municipio por lo que es distinta en cada caso y así, en algunos supuestos se permite la inscripción en el Registro los acuerdos económicos otorgados por los convivientes en contrato privado o público y en otros casos solo se permite la inscripción de las parejas de hecho heterosexuales sin que tengan acceso al mismo las parejas homosexuales. Normalmente es necesario que ambos convivientes soliciten la inscripción en el Registro, bastando en caso de ruptura o disolución la manifestación verbal de la pareja de uno de ellos ante el registro, o presentar una solicitud acompañando la declaración de bienes, la que se tramitará y concluirá mediante una resolución en la que se admitirá o denegará la inscripción de la pareja en el Registro.

Los efectos de la inscripción acreditan según los casos la existencia de la pareja de hecho heterosexual, el inicio de su vida en común, su régimen económico y la aceptación de la normativa del registro y de los efectos que reconoce la misma a dicha inscripción es así que en el Diari oficial de la Generalitat de Catalunya del día 23 de Julio de 1998, aparece publicado el texto de la Llei 10 del 5 de julio de 1998 sobre “d!unions estables de parella”. Esta ley aborda el fenómeno familiar y su regulación, de algo distinto al matrimonio por ello que el legislador Catalán incluso diferencia a las parejas heterosexuales las que están prescritas en el Capítulo I, artículos del 1 al 18, de las homosexuales considerados en el Capítulo II artículos del 19 al 35, cuando afirma que las parejas heterosexual que vive maritalmente, si no se casa es por voluntad propia y es capaz de engendrar descendencia biológica, mientras que la pareja homosexual no puede realizar dicho acto aunque lo desee, por ello que la ley aragonesa se diferencia de la Catalana. El Registro fue creado, por

Decreto 203 el 2 de noviembre de 1999, en la cual consideraba necesario la inscripción para tener derechos especialmente de carácter administrativo.

### 2.15. FRANCIA

En Francia el legislador tuvo la idea de excluir de los efectos legales la unión de hecho de personas que voluntariamente se situaban fuera de la institución del matrimonio. Estas renuencias y resistencia ante las diversas propuestas presentadas para dar una respuesta flexible a las evoluciones de la sociedad y de las parejas como pacto de interés común, fue debido al carácter constitucional del matrimonio civil en Francia. Lo que concluye con el otorgamiento de la ley N° 99-944 del 15 de noviembre de 1999, relativa al pacto civil de solidaridad. Esta ley modifica a otras leyes, especialmente al Código Civil francés al cual le agrega a su libro I un título XII denominado: “*Del Pacto civil de solidaridad y del concubinato*”, dividido en dos capítulos. El Capítulo 1° está dedicado al pacto civil de solidaridad y el Capítulo 2 al Concubinato<sup>127</sup>:

El Pacto civil de solidaridad:

El Pacto civil de solidaridad es definido en el nuevo artículo 515 inc.1, del Código Civil Francés como un contrato entre dos personas físicas mayores, de sexo diferente o del mismo sexo, para organizar su vida común, la ley francesa subordina los efectos jurídicos de las uniones de hecho a una libre decisión pactada entre los convivientes y no al mero hecho de serlo. El artículo 515 inc. 2 expresa los requisitos y define las incompatibilidades para realizar el pacto civil de solidaridad, bajo pena de nulidad: no puede haber unión entre ascendente y descendiente en línea directa; entre afines en línea directa y entre colaterales hasta el tercer grado; entre personas con vínculos matrimoniales; entre dos personas que tengan ligamen de pacto civil de solidaridad. Para que opere el PACS, las dos personas que solicitan deben hacer una declaración conjunta, transcrita en doble original, ante el secretario del tribunal de

---

<sup>127</sup> Biblioteca del Congreso Nacional de Chile - Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones

instancia del lugar en el cual fijan su residencia común éste inscribe la declaración en un registro de acuerdo al Art.515. inc3. Las partes así ligadas se comprometen a tener ayuda mutua y material, y a responder solidariamente frente a terceros de las deudas contraídas por cualquiera de ellas para atender a las necesidades de la vida corriente y los gastos relativos a la vivienda común. Y si no hay estipulación, se presume que los bienes muebles o inmuebles, adquiridos por cualquiera de los convivientes con posterioridad a la constitución del pacto civil de solidaridad, pertenecen a ambos, “*pro indiviso*” y por partes iguales.

El concubinato:

El artículo 3º de la ley define el concubinato como una unión de hecho caracterizada por una vida común, que debe reunir los requisitos de **singularidad, estabilidad, y continuidad**, entre dos personas, de sexo diferente o del mismo sexo, que viven en pareja. Y quedando configurada en Francia la diferencia entre concubinato y las parejas que hayan suscrito un pacto civil de solidaridad. Lo que quiere decir que las personas en concubinato, incluidos los homosexuales pueden impetrar los recursos jurídicos generales del Derecho Civil Francés. Este pacto civil de solidaridad y del Concubinato Francés, así como la cohabitación legal instaurada por la Ley belga del 23 de noviembre de 1998, están considerados como tipos de uniones cuyo fundamento o elemento esencial no está en el afecto o la sexualidad sino en la mera convivencia; lo que permite el reconocimiento de toda relación que suponga un apoyo vital.

### 3. PACTOS INTERNACIONALES:

#### 3.1. DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (1948)

Esta Declaración expresa:

Art. 1.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Art. 30.- “Nada en el presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo, o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamadas en esta declaración”.

La Declaración universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General mediante resolución 217 del 10 de diciembre de 1948, que consta de 30 artículos; fue suscrito por todo los países miembros de la organización mundial de la cual el Perú es parte, por ello que en nuestra patria estos derechos fueron elevados a la categoría de Pactos Colectivos el 16 de diciembre de 1966, y considera que la libertad, la justicia en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de los miembros de la familia y el desconocimiento y menosprecio de estos derechos humanos originan actos de barbarie e ultraje para la conciencia de la humanidad, cuya aspiración mas elevada del hombre es el advenimiento de un mundo en que los seres librados del temor y de la miseria disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias y sus derechos sean protegidos por un régimen de derecho, frente a ello los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de hombres y mujeres mediante sus decisiones para promover el progreso social dentro de un concepto de una verdadera libertad, por ello que esta proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos es el ideal de los pueblos y naciones para que respeten estos derechos y aseguren su reconocimiento y aplicación universal.

### **3.2. PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLITICOS DE LA ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (1966).**

Art. 3.- “Los Estados partes en el presente pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todo los derechos civiles y políticos enunciados en el presente pacto”.

Art. 23.- 1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene edad para ello.

El pacto internacional de derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966 considera conforme a los principios enunciados en la carta de las naciones Unidas la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a la persona como miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, sin discriminación alguna para protegerlos con arreglo a la “Declaración Universal de los Derechos Humanos”, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos sociales y culturales, Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos, Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto, según el artículo 3, donde la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad por ello tienen el derecho a la protección por parte de la sociedad y el estado, reconociéndose el derecho del hombre y de la mujer a fundar una familia cuando hayan alcanzado la edad pertinente.

### **CONCLUSIONES:**

1. Las uniones de hecho o concubinato como fuente de formación de la familia en Juliaca –San Román en el año 2007, es producto de factores sociales, culturales, económicos, que tiene una trascendencia jurídica, que necesitan ser registradas desde su formación o constitución, así lo manifestaron el 86% que representa a 173 personas encuestadas sobre una muestra de 200 personas frente al 14% o 27 personas que no están de acuerdo con el registro.
2. El Concubinato es producto de las costumbres y relaciones culturales, en algunas familias de Juliaca- San Román, formando un hogar, teniendo hijos, siendo publico, donde existe la fidelidad, continuidad y con un proyecto de vida en común para compartir el ámbito domestico mediante un apoyo de amor mutuo y solidario presentándose ante la sociedad como verdaderos cónyuges, lo hacen no por razones ideológicas, ni por haber elegido convivir sin la intervención legal de la sociedad, sino por la necesidad de luchar contra la adversidad de la vida bajo reglas de voluntad que garanticen su relación social y patrimonial.
3. Esta relación de hecho o concubinato no aprobada por ley, no genera por si sola derechos y obligaciones reciprocas, ni engendra consecuencias jurídicas; ni comunidad de intereses en el aspecto económico- social, ni hace presumir su existencia, sino que la parte interesada debe demostrarla mediante una prueba, la que debe ser valorada y reconocida mediante resolución.
4. La falta de registro de uniones de hecho o concubinato trae consecuencias jurídicas en algunas familias como el maltrato físico-psicológico, abandono moral y material, entre las parejas debido especialmente a la humildad de la mujer por no hacer prevalecer sus derechos y no interponer denuncias en su debida oportunidad como lo expresa el 52% que representa a 105 personas encuestadas.

5. Las parejas de uniones de hecho que sufren maltratos recurren al Ministerio de la mujer y desarrollo social (MINDES) o centro de emergencia Mujer- Juliaca, a la Policía de Familia, a Defensoría del Niño y del Adolescente de la Municipalidad Provincial (Demuna) de san Román o ante la Fiscalía de Familia, donde interponen sus denuncias para luego llegar a una conciliación o para ser transferidos o derivados ante el poder judicial donde se le exigirá la prueba de su vínculo de convivencia, que viene a ser otro proceso con gasto económico, la agraviada sin recursos económicos y cansada para alcanzar tutela jurídica hace abandono del proceso o se ve obligada a transigir.

6. Dentro de las Uniones de Hecho como nueva clase de familia cualquier de los concubinos, insatisfecho de la unión puede disolver sin inconvenientes de ningún orden por no celebrar el acto que de fijeza jurídica a su acuerdo de voluntades y constituir eventualmente un compromiso que ligara en el fuero interno al hombre y a la mujer que los han asumido.

Pero cuando se haya realizado la inscripción de esta relación familiar puede concluirse por mera notificación o inscripción de una de las partes o de ambas, ante la Municipalidad o ante el oficio notarial, por ser un convenio bilateral, que no es constituido por la autoridad, sino por el libre acuerdo de voluntad entre los convivientes, lo cual queda vigente desde el momento en que firman el documento, siendo una opción menos coercitiva que el contrato o convenio matrimonial, para las parejas heterosexuales.

7. La necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales, es una condición de seguridad probatoria de la formación de las nuevas familias en Juliaca- San Román y en el Perú, para producir efectos jurídicos posteriores de probabilidad o acreditación de esta institución, pero que de ninguna manera revierte en el fuero externo a la calidad del matrimonio o de equiparación; y, que no reconoce vínculos familiares mientras no haya la solemnidad, por ello no es realmente equiparable a

un matrimonio, sino que mas bien es una forma de Unión Civil. Este registro no cambia el estado civil de los convivientes que siguen siendo solteros legalmente, cuya inscripción posterior va a tener una repercusión en el ámbito de la seguridad social, patrimonial y jurídica

8. La no inscripción en el Registro de Uniones de hecho heterosexuales, no solo es un problema local en Juliaca- San Román sino es un problema nacional e internacional que ya están siendo tutelados por algunos países como Suecia mediante la ley de Cohabitación extramatrimonial de 1987; En España por las leyes regionales a favor de las uniones de hecho (ley foral de Navarra, ley de Valencia, ley Aragonesa, Ley Catalana de 1988 y otros); en Francia se dicta la ley de Pacto de solidaridad el 1 de Noviembre de 1999 la cual es recogida por el Derecho Francés en el Título XII de Solidaridad y del Concubinato, en cuya legislación sobre pareja de hecho se realiza una clara diferencia con la institución matrimonial reconociendo ciertos derechos a las personas que no pueden o no quieren casarse, pero que desean un pacto de vida común; y, en México la ley de la Sociedad de Convivencia, las cuales no recurrieron a un instrumento como el Código Civil, sino prefirieron una legislación especial para resolver sus problemas. sin injerencias ideológicas, políticas o religiosas, reconociendo estas uniones de hecho como base de la familia y la comunidad, desde su constitucionalidad mediante la inscripción que va en beneficio de la mujer, los niños y su patrimonio, y para cumplir con cualquier Ordenamiento Jurídico dentro de su espacio de libertad.

## SUGERENCIAS

1. Las uniones de hecho en Juliaca-San Román y en el Perú deben ser registradas ante el Municipio de la Localidad o ante el oficio notarial para ser tutelados desde su formación o constitución por ser generadores de una nueva familia.
2. Creación en el Registro Público, el registro personal de las Uniones de Hecho.
3. Ampliar el estado civil de las personas en el RENIEC, donde se considere en el Documento de Identidad Nacional D. N. I, el estado de : CASADO, CONCUBINO Y SOLTERO.
4. Este registro de las Uniones de hecho heterosexuales debe servir como prueba indubitable de la relación de convivencia en todo los procesos administrativos y judiciales: como declaración judicial de la Unión de Hecho, alimentos, filiación extramatrimonial, patrimoniales, pensión de viudez, etc.
5. Es necesario la difusión del registro de las uniones de hecho heterosexuales por las municipalidades y notarias para la toma de decisiones que contribuirá: al descongestionamiento de la carga procesal, otorgando la seguridad jurídica a los convivientes, así como el ahorro de tiempo y de economía en los procesos judiciales
6. Es urgente la aprobación del proyecto de Ley que regule el registro de las Uniones de Hecho Heterosexuales que adjunto como propuesta legislativa para solucionar el problema de esta clase de familias en Juliaca San- Román y en el Perú, la misma que será presentado al Congreso de la Republica en su debida oportunidad.

## **PROPUESTA LEGISLATIVA**

### **PROYECTO DE LEY**

#### **LEY QUE PROPONE CREAR EL REGISTRO DE LAS UNIONES DE HECHO HETEROSEXUALES**

AUTOR: AURELIO ORTIZ CANSAYA

El ciudadano AURELIO ORTIZ CANSAYA que suscribe, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que establece el artículo 107 de la Constitución Política del Perú, presenta al congreso de la Republica el siguiente proyecto de Ley:

#### **CONSIDERANDO:**

QUE, el Perú es un país pluricultural, donde convergen una infinidad de tradiciones y costumbres de las diferentes regionales naturales como la sierra, la selva y la costa.

QUE, la Constitución Política del Perú en su articulo 4 establece la protección a la familia sin distingo alguno reconociéndola como una institución natural y fundamental de la sociedad; y, además la protección a los hijos debe contener lo necesario para su subsistencia como educación, vivienda, vestido, pero el elemento central de su protección debe ser el equilibrio psicológico y quien debe dársela es su familia y la comunidad mediante la sociedad civil organizada. Y también el Estado como aparato de organización política.

QUE, en el Perú existen dos clases de familias: una legal formada por el matrimonio y otra natural formada por las uniones de hecho.

QUE, al formarse las nuevas familias de las uniones de hecho en el Perú, surge un nuevo fenómeno jurídico, sociológico y de carácter patrimonial, la misma que no está amparado por ley desde su formación, por cuanto la norma sustantiva en su articulo 326 considera a partir de los dos años, y así haya transcurrido este lapso legal la parte interesada tienen que demostrar su convivencia con una declaración judicial, mientras tanto queda desamparada jurídicamente la familia.

Que, las nuevas familias heterosexuales tienen las mismas funciones, fines y objetivos que una familia legal o matrimonial como: la estabilidad, cohabitación, singularidad, publicidad, como resultado de la libre autodeterminación voluntaria de las personas.

QUE, este vacío legal, trae una consecuencia jurídica, social y patrimonial en contra de los derechos de la mujer y de sus hijos, cuando quieren hacer su defensa en caso de abandono o violación de sus derechos por no tener un medio probatorio

QUE, conforme a la Constitución Política, la potestad de administrar justicia en el Perú emana del pueblo y se ejerce a través del Poder Judicial y sus respectivos órganos jerárquicos.

QUE, el Derecho comparado esta en contra de la discriminación personal y familiar, la Constitución Política del Perú en su Artículo 55 considera “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional” con lo que se comprende que el Perú debe acatar las disposiciones internacionales en la cual forma parte como miembro de las convenciones, pactos y tratados internacionales, por la que no se puede discriminar a la familia.

QUE, es de necesidad la creación de un Registro de las uniones de hecho heterosexuales en el Perú, la cual evitará los procesos judiciales de declaración de las Uniones de hecho, filiación extramatrimonial, alimentos, etc. Así mismo contribuirá al ahorro de tiempo y economía. Por cuanto este documento servirá como medio probatorio escrito de dicha relación y disminuirá la carga procesal.

QUE, esta inscripción debe realizarse en forma personal ante los Municipios o ante los oficios Notariales mediante declaración verbal o escrito de los interesados por ser un acto jurídico voluntario y de discernimiento de las partes, las mismas que estarán insertadas en un documento.

**POR CUANTO:  
EL CONGRESO DE LA REPUBLICA  
HA DADO LA LEY SIGUIENTE:**

**ARTÍCULO 1º.- Principio de no Discriminación:**

En la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico Constitucional que rige en todo el territorio del Perú, nadie puede ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, formación de familia legal o natural o de cualquier otra índole.

**ARTÍCULO 2º.- Creación del registro de uniones de hecho heterosexual:**

Créase el Registro de las Uniones de hecho Heterosexuales en todo los Municipios y Oficios Notariales de la Republica del Perú.

**ARTÍCULO 3º.- Derechos y Obligaciones:**

Para el ejercicio de los derechos, obligaciones y beneficios que emanan de toda la normativa dictada por los integrantes de la unión de hecho heterosexuales tendrán un tratamiento de reconocimiento de sus

derechos personales y fundamentales desde la formación de la familia como la asistencia recíproca, material y afectiva durante la convivencia.

**ARTÍCULO 4º.- Competencia:**

Las uniones de hecho heterosexuales se inscribirán en el Registro especial ante la Municipalidad donde los concubinos tienen su domicilio o ante el oficio Notarial antes o durante su convivencia para ser reconocidos como tal.

**ARTICULO 5º.- De la Instalación:**

El Poder Ejecutivo dictará las disposiciones reglamentarias para la aplicación de lo establecido en la presente ley en un plazo de 120 días, desde su promulgación.

**DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES:**

PRIMERA.- Creada los registros de uniones de hecho heterosexuales, será un medio probatorio escrito de la relación de convivencia de la nueva familia natural.

Arequipa, 30 Abril del 2008.

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

**LEY QUE PROPONE CREAR EL REGISTRO DE  
LAS UNIONES DE HECHO HETEROSEXUALES**

1. Esta iniciativa legislativa tiene el propósito principal de facilitar la administración de justicia en el Perú conforme lo establece la Constitución Política del Perú.
2. En el Perú existen las familias de uniones de hecho heterosexuales que configuran una nueva categoría social, como acto jurídico voluntario, consecuencia del discernimiento, la intención y la libertad, productora de efectos jurídicos.
3. Estas familias de las uniones de hecho en el Perú, no esta amparado por ley desde su formación, debido a ello en caso de disolución, muerte, alimentos, herencia, filiación extramatrimonial, etc. La concubina tiene que demostrar su relación.
4. Los concubinos desde su unión de convivencia adquiere bienes muebles è inmuebles formando su patrimonio común, y aprovechando el vacío legal de inscripción o de prueba de esta unión muchas parejas cometen abusos, explotación, maltrato

físico, psicológico, y material, en contra de las madres de familia y sus hijos.

5. El motivo principal de esta iniciativa legislativa es frenar el incremento desmedido de las uniones de hecho heterosexuales en el Perú, según el censo de 1981 en el radio urbano existía 701268 concubinos que representa el 9.3% y en el medio rural 635058 que representa el 17.7% de la población mayor de 12 años, lo cual se incrementa en 1993 donde la población concubina urbana es de 1561853 que representa el 14% y en el medio rural es de 926926 que representa el 22,4% de la población lo cual es preocupante y de ahí la necesidad de crear un registro de esta clase de familias.
6. La Constitución Política del Perú propugna el papel activo y humanitario que la organización legislativa y judicial deben cumplir como factor de desarrollo social y transformador de las estructuras sociales en función de las necesidades de la sociedad actual, garantizando la defensa de los derechos básicos y esenciales de la familia y de la mujer y de sus hijos basado en los principios de la libertad, igualdad, autodeterminación y respeto a la privacidad.

### **COSTO – BENEFICIO**

El costo que demanda la aplicación del presente Proyecto al convertirse en Ley, no es de gran significado debido a que los registros de las uniones de hecho heterosexuales se realizaran en un solo padrón, cuya inscripción debe ser en forma verbal o en forma escrita sin la intervención del abogado para tal fin las mismas que se realizaran ante los municipios o ante los oficios Notariales con un pago simbólico que no afecte la economía de los suscriptores y sin irrogar gastos al Estado Peruano, lo cual significa una gran inversión social imprescindible para las grandes mayorías y a un costo muy bajo.

### **EFECTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACION NACIONAL**

El presente proyecto de convertirse en Ley, es totalmente independiente de cualquier norma vigente en materia de jurisdicción y competencia judicial en el Perú y no es equiparable al matrimonio legal, por cuanto está relacionado solo y exclusivamente a las uniones de hecho heterosexuales en el Perú, donde la pareja seguirá manteniendo su estado civil de solteros, este fenómeno socio jurídico se está incrementando debido a los factores económicos, sociales y culturales de nuestra sociedad Peruana.

Arequipa, 30 de Abril del 2008.

AUTOR: Dr. AURELIO ORTIZ CANSAYA.

## BIBLIOGRAFIA

1. ARIAS- SCHREIBER PEZET, Max, *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*, Lima, Gaceta Jurídica Editores S.R.L, 1997
2. AHRENS, Enrique, *Historia del derecho*, I edición, Bs As. Editorial Impulso,
3. ARMERO, Julio Cesar, *Filosofía*, Madrid, Talleres Gráficos Mateo Cromo. S.A, 1977
4. AYCA GALLEGOS, Oscar Raúl, *Orígenes de Juliaca*, Tacna, Instituto de Estudios Andinos. 1992
5. BASADRE GROHMANN, Jorge. *Fundamentos de la Historia del Derecho*, Lima, librería internacional, 1956.
6. BASADRE GROHMANN, Jorge, *Historia del Derecho Peruano*, III Edición, Lima, Editorial San Marcos, 1997.
7. BASADRE AYULO, Jorge, *Historia del derecho*, III Edición, Lima, Praxis Editorial, 2000.
8. BELLUSCIO, Augusto César. *Manual de Derecho de Familia*, Tomo II, Buenos Aires, De palma, 1989.
9. BERNALES BALLESTEROS, Enrique, *La Constitución de 1993 ANALISIS COMPARADO*, II Edición, Lima, Editores ICS , 1996.
10. BERNALES BALLESTEROS, Enrique y Marcial RUBIO CORREA, *Constitución Fuentes e Interpretación*, Lima, Mesa Redonda Editores S.A. 1988
11. BOSSERT, Gustavo A, *Régimen Jurídico del Concubinato*, iv edición, Buenos Aires, Editorial Astral, 2003
12. BORDA, Guillermo A, *Tratado de Derecho Civil, Familia I*, 6ta edición, Bs As, Editorial Abeledo Perrot, 1977.
13. BIGGIO CHREM, Jack, *El concubinato en el código Civil de 1984*, Lima, En libro homenaje a Carlos Rodríguez Pastor, Editorial Cultural Cuzco S.A, 1992.
14. BRAMONT- ARIAS, T. *Manual de Derecho Penal, PE*, Lima, Ed. San Marcos, 1994.

15. BREBBIA, Roberto. *El daño Moral*, Buenos Aires, Edit. Bibliográfica Argentina. 1950.
16. CARBONEL, Fernando, *Código Civil Comentado*, Tomo V, Lima, 1996.
17. CARBONNIER, Jean, *Código Civil*, Tomo I, Barcelona, Traducido por Manuel Zorrilla Ruiz, Editorial Bosch, 1961.
18. CASCAJO CASTRO, José Luís, *La Tutela Constitucional de los Derechos Sociales*, Cuadernos y debates N° 5, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales 1988.
19. CIEZA DE LEON, Pedro, *La crónica del Perú*, II Edición, Lima, PUCP, 1986
20. CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho Familiar Peruano*, Lima, Gaceta Jurídica Editores S.R.L, 1999.
21. CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Familia y Derecho*, Revista de la Universidad Católica N°s 15 y 16, Lima, PUCP, 1984.
22. DIAS VALDIVIA, Héctor, *Derecho de Familia*, II edición, Arequipa, Ediciones Jurídicas del sur, 1993.
23. DIAZ, Elías, *Curso de Filosofía del Derecho*, Madrid, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y sociales S.A, 1998.
24. DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez, *Sociedades de Convivencia*, México, Ed. Porra, 2007
25. DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando, Roger Rodríguez Iturri, Carlos cárdenas Quiros y José Alberto Garibaldi, *La Familia en el Derecho Peruano*, Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1992.
26. DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando, *Ciriaco de Urtecho, Litigante por amor, Reflexiones sobre la Polivalencia táctica del Razonamiento jurídico*, Lima, Fondo editorial PUCP, 1981
27. ECHECOPAR GARCIA, Luís, *Derecho de sucesiones*, Lima, Talleres Gráficos de la Editorial Lumen S.A, 1946.
28. ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo XI, XII, Buenos Aires, Editorial Driskill S.A. 1981.

29. ENGELS, Federico, *Origen de la familia, la propiedad privada y el estado*, Lima, Editorial Progreso. Librería Cosmos distribuciones, 1984.
30. ENNECCERUS, Ludwing, *Derecho de Familia*, Traducido por Blas Pérez González y José Castan Tobeñas.
31. EXPOSICION DE MOTIVOS OFICIAL DEL CODIGO CIVIL DE 1984, Lima, Editorial Cuzco S.A.C. 2004.
32. FERRERO COSTA, Augusto, *El Derecho de Sucesiones en el Nuevo Código Civil Peruano*, Lima, Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 1987.
33. FLOREZ POLO, Pedro, *Diccionario de Términos Jurídicos*, Lima, Marsol Perú Editores S.A. 1987.
34. GONZALES FERNADEZ, A, *El Concubinato*, Caracas, Editorial Buchivacoa, 1999.
35. GUASTINI, Ricardo, *Distinguiendo: Estudio de teoría y metateoría del derecho*. Barcelona, Editorial Gedisa, 1999.
36. GUZMAN BRITO, Alejandro. *Derecho Romano e interpretación de los Códigos en los juristas Latinoamericanos*, Río de Janeiro, Revista Brasileira de direito comparado N° 10, 1991.
37. HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, *Derecho de Familia*, 3ra Edición, Lima, Editorial San Marcos, 1999.
38. KRIEGEL,HERMANN Y OSENBRUGGEN. *Cuerpo del Derecho Civil Romano*, Barcelona, Jaime Molinas Editor, 1892.
39. LAGOMARCINO, Carlos y Salerno, Marcelo, *Enciclopedia de Derecho de Familia*. Tomo III, Buenos Aires, Editorial Universal, 1994.
40. LEHMANN, Heinrich, *Derecho de Familia*, Volumen IV, Traducido por José Maria Navas, Edición Revista de Derecho Privado, Madrid. 1953.
41. LEON BARANDIARAN, José, *La Sucesión hereditaria en la Jurisprudencia Suprema*, Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1980.

42. LOPEZ-MUÑÍZ GOÑI, Miguel. *Las uniones paramatrimoniales ante los procesos de familia*. Madrid, Ed Colex, 2001.
43. LOVON RUIZ-CARO, Mario, *Funciones Consulares, Política Exterior y Desarrollo*, Lima, editorial Fundación Académica Diplomática del Perú, 2002.
44. MALLQUI REYNOSO, Max y MOMENTHIANO ZUMAETA, Eloy, *Derecho de familia*, Lima, Editorial San Marcos, 2001.
45. MARTINEZ MORAN, Narciso, *La Familia y su Protección Constitucional*, Madrid, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense Nº 1, 1978.
46. MARTINIC Y WEINTEIN, Graciela. *Nuevas Tendencias de las Uniones Conyugales de Hecho, en el derecho de Familia y las Nuevas paradigmas*, Tomo III, Buenos Aires, 2002.
47. KAUFFMANN DOIG, Federico, *Historia de los Peruanos*, Lima, PEISA (Promoción Editorial Inca S.A.) Talleres gráficos IBERIA S.A, 1980.
48. OSORIO, Jaime, *Fundamentos de Análisis Social, La Realidad Social y su conocimiento*, México, Edit. Fondo de Cultura Económica, 2001
49. OSTERLING PARODI, Felipe, *Las Obligaciones*, Lima, Editorial Temis S.A, 1999.
50. PALACIO PIMENTEL, Gustav, *Elementos del Derecho Civil Peruano*, Tercera Edición. Lima, Editorial Sesator, 1982.
51. PALACIO PIMENTEL, Gustavo, *Compendio de Derecho Civil Peruano*, Lima, Editorial Huallaga E.I.R.L, 1991.
52. PERALTA ANDIA, Javier Rolando, *Derecho de Familia en el Código Civil*, 3ra Edición, Lima, IDEMSA (Importadora y Distribuidora Editorial Moreno S. A ), 2000.
53. PEREZ VARGAS, Víctor, *Hacia la Tutela del Matrimonio de hecho*, Lima, Editorial Cultura Cuzco S.A, 1986.
54. PLACIDO VERASTEGUI, Alex F, *Regímenes Patrimoniales del Matrimonio y de las uniones de hecho en la Doctrina y en la Jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica S. A, 2002.

55. PLACIDO VERASTEGUI, Alex F, *Manual de Derecho de Familia*, Segunda Edición, Lima, Gaceta Jurídica S. A, 2002.
56. QUISPE CORREA, Alfredo, *De la Familia*, Lima, Editorial Cultural Cuzco. S.A, 1988.
57. RAMOS NUÑEZ, Carlos. *Cómo hacer una Tesis en Derecho y no fallar en el Intento*. PUCP. Lima. 2001.
58. RAMOS NUÑEZ, Carlos, *Historia del derecho Civil Peruano Siglos XIX y XX*, Tomo I, II, III, IV, Lima, Fondo editorial PUCP, 2001, 2002, 2003.
59. RODRIGUEZ GIL, Magdalena, *Concubinato en España*, Madrid, Universidad Complutense, 1998.
60. RODRIGUEZ ITURRE, Róger, *Familia, Derecho é Historia*, Lima, en homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez, Fondo Editorial PUCDP, 1992.
61. ROMERO, José Ignacio, *Sociedades Irregulares y de Hecho*, Editorial.
62. ROSSEL SAAVEDRA, Enrique, *Manual de derecho de familia*, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1986.
63. RUBIO CORREA, Marcial, *El Sistema Jurídico*, IV Edición, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 1991.
64. RUBIO CORREA, Marcial. *Error e Ignorancia: Saber Jurídico sobre Ignorancia Humana*, Lima, Fondo Editorial PUCP, 199.
65. SALAZAR BONDY, Augusto. *La Filosofía en el Perú*, Lima, Editorial Universo, 1967.
66. SANCHEZ, Luís Alberto. *La literatura Peruana, Derrotero para una Historia Cultural del Perú*, Lima, Ediciones de Ediventas, 1965
67. SEGUIN, Carlos Alberto, *Amor, Sexo y Matrimonio*, Lima, Ediciones ERMAR S.A.1979.
68. SILVA SANTISTEBAN, José, Piura, Impreso por Manuel Rubio, 1853.
69. VALENCIA ZEA, Arturo. *Derecho Civil. Derecho de Familia*, Tomo V 4ta Edición, Bogota, Editorial Temis, 1978

70. VALEGA, J.M, *Historia de los Peruanos*, Lima, PEISA (Promoción Editorial Inca S.A.) Talleres gráficos IBERIA S.A. 1980.
71. VARGAS, Javier, *Matrimonio, Familia y Propiedad en el Imperio Incaico*, Lima, Cultural CUZCO S.A. editores, 1988
72. VASQUEZ GARCIA, Yolanda, *Derecho de Familia”(teórico – práctico)*, Lima, Editorial Huallaga, 2001.
73. VEGA MERE, Yuri, *Código Civil Comentado*, Lima, Gaceta Jurídica S.A, 2003.
74. VEGA MERE, Yuri, *Las Nuevas Fronteras del derecho de Familia*, Trujillo, Editorial Normas Legales SAC, 2003.
75. VIDAL RAMIREZ, Fernando, *El Acto Jurídico*, IV Edición. Lima, Gaceta Jurídica Editores. S.R.L, 1998.
76. VILLAGRASA ALCALDE, Carlos, *El Derecho Europeo ante la pareja de hecho*, Barcelona, Cedec Editorial, 1996
77. VILLAVICENCIO TERREROS, *Lecciones de Derecho penal*, Lima, GIOS Editores, 1991.
78. ZAVALETA CARRUITERO, Wilvelder, *Código Civil*, Lima, Editorial Rodhas, 2003.

## INFORMATOGRAFIA

### CONSTITUCIONES DE:

- \* SUECIA:  
[http://www.constitucion.es/otras\\_constituciones/europa/txt/constitucion\\_suecia](http://www.constitucion.es/otras_constituciones/europa/txt/constitucion_suecia)
- \* FRANCIA:  
[http://www.constitucion.es/otras\\_constituciones/europa/txt/constitucion\\_francia](http://www.constitucion.es/otras_constituciones/europa/txt/constitucion_francia)
- \* ESPAÑA: <http://www.constitucion.es/constitucion/castellana/index>
- \* VENEZUELA: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/venezuela>
- \* PANAMA:  
<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Panama/panama1994>
- \* EL SALVADOR: <http://www.constitucion.ora/cons/elsalvad.htm>
- \* CUBA: <http://www.cuba.cu/gobierno/cuba>.
- \* ECUADOR: <http://www.ecuanex.net.ec/constitucion>
- \* COLOMBIA:  
<http://www.cna.gov.co/cont/documentos/legislacion/constitucion>.
- \* BRASIL: <http://www.senado.gov.br/agencia/default.aspx>

### INTERNET.

- \* “[http://es.wikipedia.org/wiki/ley\\_de\\_Sociedad\\_de\\_Convivencia](http://es.wikipedia.org/wiki/ley_de_Sociedad_de_Convivencia)”  
(México, 2007)
- \* [www.jabogado.com/esp/guialegal/](http://www.jabogado.com/esp/guialegal/) (Madrid, España, 2006)
- \* COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS, Ley 5/2003, del 6 de marzo, para la Regulación de las Parejas de Hecho. Ed electrónica:  
<http://www.lexarxius.com/lpeca.htm>
- \* COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EXTREMADURA. Ley 5/2003, del 20 de marzo, de parejas de hecho. Ed:  
Electrónica: <http://www.lexarxius.com/lea/lpees.htm>
- \* COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LAS ISLAS BALEARES. Ley 18/2001,

de 19 de diciembre, de parejas estables. Ed. electrónica:  
<http://www.lexarxius.com/lea/lpees.htm>

- \* COMUNIDAD DE MADRID. Ley 11/2001, de 19 de diciembre, de Uniones de Hecho. B.O.C.M. Núm. 2, Pág. 3, 03/01/2002. Ed. Electr: [http://www.madrid.org/cjusticia/sgt/registro/ley11\\_2001.pdf](http://www.madrid.org/cjusticia/sgt/registro/ley11_2001.pdf)



## ANEXOS

ANEXO 1: Proyecto de Investigación

ANEXO 2. Resolución Judicial

ANEXO 3: Proceso judicial

# **ANEXO N° 1**

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA**

**ESCUELA DE POSTGRADO**

**DOCTORADO EN DERECHO**



**PROYECTO DE INVESTIGACION**

**“REGISTRO DE LAS UNIONES DE HECHO HETEROSEXUAL EN EL  
DISTRITO DE JULIACA, PROVINCIA DE SAN ROMAN DE ENERO A  
JULIO DEL 2007”**

Presentado para optar el Grado  
Académico de Doctor en Derecho por el  
Magíster:

**AURELIO ORTIZ CANSAYA**

**AREQUIPA - PERÚ**

**2007**

## CONTENIDO

### PREAMBULO

#### I. PLANTEAMIENTO TEORICO

##### 1. Problema de Investigación

- 1.1. Enunciado del Problema
- 1.2. Descripción del Problema
  - 1.2.1. Área del Conocimiento
  - 1.2.2. Análisis de Variables
  - 1.2.3. Interrogantes Básicas
  - 1.2.4. Tipo y Nivel de Interrogación
- 1.3. Justificación

##### 2. Marco Conceptual

##### 3. Antecedentes de la Investigación

##### 4. Objetivos.

- 4.1 Genérico
- 4.2. Especifico

##### 5. Hipótesis

#### II. PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

##### 1. Técnicas e instrumentos

##### 2. Campos de Verificación

- 2.1. Ubicación Espacial
- 2.2. Ubicación Temporal
- 2.3. Universo, Unidades de estudio y muestra

##### 3. Estrategias de recolección

- 3.1. Modo
- 3.2. Medios
- 3.3. Cronograma

##### 4. Bibliografía Básica

Anexos.- Instrumentos de recolección Básica

## **PREAMBULO**

Las uniones de hecho es un problema socio jurídico que ha existido a través de la historia en los diferentes tiempos, y naciones, habiendo sido reconocido como institución legal desde su formación en algunas culturas como en Babilonia o en la cultura Romana, así mismo en nuestra historia Peruana en la época pre hispánico como el Servinacuy, pero estas instituciones fueron garantizados por las autoridades, funcionarios públicos, familiares y el estado.

En la actualidad en el Perú existen dos clases de familias: Una legal llamada matrimonio y otra la unión de hecho o conocido por la norma legal como concubinato, ambas instituciones cumplen los requisitos de convivencia voluntaria, publica, espontánea y especialmente de afectividad, por ello nuestras normas reconocieron a esta clase de familias de uniones de hecho teniendo antecedentes como la Ley 8439 del 20 de Agosto de 1936 y la ley 8569 del 27 de agosto de 1937 mediante dichos dispositivos se beneficiaban a las concubinas como receptoras de compensación por tiempo de servicios en caso de fallecimiento del trabajador.

En la Norma constitucional en su articulas 4 y 5, no especifica como protege a esta clase de familia de hecho, lo cual está normado en el articulo 326 del Código Civil, pero este dispositivo no garantiza social ni patrimonialmente a las familias de hecho sino después que hayan cumplido el tiempo establecido de dos años continuos, lo que tiene una repercusión sociológica, jurídica, psicológica, moral y patrimonial de la mujer y de sus hijos, corroborando a ello el articulo 474 del código civil al no considerar a las concubinas como beneficiarias de los alimentos por parte de sus convivientes.

Ante esta discriminación a las familias de hecho, el estado como protector de la familia debe establecer normas que garanticen desde su formación, siendo necesario el registro de esta unión libre como prueba escrita jurídicamente aceptable.

## **PLANTEAMIENTO TEORICO**

### 1. PROBLEMA DE INVESTIGACION.

#### 1.1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA:

“NECESIDAD DEL REGISTRO DE LAS UNIONES DE HECHO HETEROSEXUALES EN JULIACA-, SAN ROMAN, 2007”

#### 1.2. DESCRIPCION DEL PROBLEMA:

##### 1.2.1. AREA DEL CONOCIMIENTO:

El problema a investigar se encuentra ubicado:

CAMPO : Ciencias Jurídicas

AREA : Derecho Civil

LINEA: Derecho de Familia

##### 1.2.2. ANALISIS DE VARIABLES:

VARIABLE UNICA: Creación del registro de las uniones de hecho heterosexuales.

Indicadores y Sub indicadores

##### a) CONSTITUCION POLITICA:

+ Derechos fundamentales de la persona: artículo 2, inc. 2.

+ Derechos sociales y económicos: Art. 4 y 5

##### b) CODIGO CIVIL:

+ Derecho de las personas: Artículos. 5, 42

+ Acto Jurídico. Artículo 140, 141, 143

+ Derecho de Familia. 326 y 474

##### c) CODIGO PENAL: Artículo 107

+ Doctrina

+ Jurisprudencia

##### d) CÓDIGO DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE: Art. 80.

##### e) NORMA INTERNACIONAL:

+ Derecho comparado

+ Pactos Internacionales.

TIPO	VARIABLE	Indicadores	SUB INDICADORES
VARIABLE UNICA	Necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales en Juliaca- San Román	1. Constitución Política.  2. Código Civil  3. Código Penal 4. C. N. y A 5. Norma Internacional	1-Derechos fundamentales de la persona: Art. 2, inc. 2 +Derechos sociales y económicos: Art. 4 y 5 2-+Derecho de las personas: Art. 4, 42 +Acto Jurídico. Art. 140, 141, 143 + Derecho de Familia. Art. 326 y 474 + Denuncias 3. + Art. 170 4. + Art. 80 5. +Derecho comparado +Pactos internacionales

### 1.2.3. INTERROGANTES BASICAS:

1. ¿Existe la garantía a las familias de hecho en el Perú?
2. ¿Qué consecuencias trae la discriminación de las familias de unión de hecho en el Código Civil Peruano hasta el año 2007?
3. ¿Las uniones de hecho heterosexuales, tienen alguna garantía en el Perú?

#### 1.2.4. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACION.

La presente investigación será:

- \* POR SU FINALIDAD : Proyectiva y Aplicada
- \* POR EL TIEMPO : Diacrónica
- \* POR NIVEL DE PROFUNDIZACION : Argumentativa
- \* POR EL AMBITO : Documental y de campo

#### 1.3. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION:

La unión de personas de distinto sexo o heterosexuales es un hecho que corresponde al carácter espiritual del hombre que le da a esta unión un sentido especial, hombre y mujer cuyo vínculo estable, constituye una comunidad a través de la cual se satisface la apetencia moral propia de los padres de educar a sus hijos y de verse prolongados, para saltar a través de la descendencia las fronteras temporales de su propia vida. De ello surge las uniones legales y de hecho: el matrimonio y el concubinato; como manifestación de voluntad efectuado por los sujetos que la integran y cuyo acto jurídico es una conducta humana productora de efectos jurídicos precisos y previstos en la ley, el concepto de acto jurídico no es ajeno al derecho familiar, la doctrina la denomina acto jurídico familiar la que se entiende como manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas de familia, que apenas generado el vínculo, nace los derechos y obligaciones establecidas por el derecho contenido en la ley, de ahí que el artículo 143 del Código Civil establece “*cuando la ley no designe una forma específica para un acto jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente*”. De esta manera el objeto que persigue el matrimonio y la unión de hecho desde su formación es la convivencia de un solo varón con una sola mujer es decir heterosexuales y hacer nacer derechos y obligaciones de acuerdo a ley, como derecho a la relación sexual, a la convivencia, a darse alimentos, a la ayuda mutua, al respeto, a la fidelidad, etc.

La familia de las uniones de hecho son la unión de un varón con una mujer libre de impedimento matrimonial, que genera la formación de una familia que tienen derechos y obligaciones de carácter moral, ético, natural, voluntaria, sociales (fidelidad, asistencia entre parejas), económicas (alimento, vestido, vivienda, patrimonio), jurídicas (derecho de la mujer, de los hijos); las mismas que deben estar registradas para que posteriormente se pueda evitar consecuencias jurídicas, como abandono moral, material, espiritual, disolución, muerte, resolución judicial de reconocimiento, etc. Cuyo registro fuente de esta relación desde su formación sirva como medio probatorio de dicha relación, debido a que en todo proceso de filiación, alimentos o de carácter patrimonial se tiene que seguir un proceso judicial que dura varios meses, las mismas que pueden concluir, transigir o ser abandonadas por falta de recursos económicos o de tiempo, y en este lapso se comete los abusos, la explotación y atropellos en contra de la mujer, que implica a los hijos de esa unión libre.

Por ello es necesario el registro de las uniones de hecho heterosexuales en todos los pueblos y regiones del Perú, para evitar estos actos negativos que va en contra de la justicia, la moral y las buenas costumbres.

## 2. MARCO CONCEPTUAL.

En el enfoque investigativo del presente trabajo es de suma importancia considerar los conceptos básicos y términos que se ha de emplear en el proceso de investigación, entre las que tenemos.

### CONCEPTOS BASICOS:

2.1. UNION DE HECHO.- “Aquella comunidad estable de vida, habitación y bienes entre dos personas de sexo opuesto, que conviven maritalmente y que ante terceros tienen la posesión y el título de esposos”<sup>128</sup>

---

<sup>128</sup>PALACIO PIMENTEL, Gustavo, *Elementos del Derecho Civil Peruano*, Tomo II, Lima, Tercera Edición Editorial Sensor, 1982, p 387.

2.2. UNION DE HECHO.- Es “La unión permanente de un hombre y una mujer que sin estar unidos por matrimonio, mantienen una comunidad de habitación y de vida de modo similar a la que existe entre cónyuges”<sup>129</sup>

2.3. CONCUBINATO.- “Nadie puede asegurar el amor eterno a la relación perfecta en la última parte del siglo XX, jamás fue tan frágil y tan vapuleada la conformación familiar como núcleo primario social y de allí surge como alternativa el concubinato dejando de lado las formas comunes y nos muestra una evolución casi anárquica de las relaciones humanas de los modelos de comportamiento impuesto, buscan el concepto de familia, hogar, amor, y compañerismo lejos de todo papelerío técnico, bendiciones y complacencia social”<sup>130</sup>

2.4. COSTUMBRE.- “La costumbre como fuente del derecho es un procedimiento de creación de normas jurídicas consuetudinarias que tiene como requisitos el uso generalizado, su conciencia de obligatoriedad y una cierta antigüedad en su reiteración”<sup>131</sup>

2.5. SOCIEDAD DE HECHO.- “La sociedad de hecho es una mera situación de hecho no instrumentada el derecho reconoce virtualidad por imperio de la necesidad que se deriva de la realidad misma”<sup>132</sup>

2.6. ACTO JURIDICO.- “La voluntad sola no es suficiente, pues necesita de su manifestación y que entre ambas exista una imprescindible correlación, y además que la manifestación responda a la verdadera y real intención del sujeto y que, entre lo que éste manifiesta y lo que quiere, exista también una imprescindible correlación, es así como se genera un acto jurídico”<sup>133</sup>

---

<sup>129</sup>BOSSERT, Gustavo, *Régimen Jurídico del Concubinato*, Buenos Aires, 1982, p 38.

<sup>130</sup> RODRIGUEZ GIL, Magdalena, *concubinato en España*, Universidad Complutense Madrid, 1998.

<sup>131</sup> RUBIO CORREA, Marcial, *El Sistema Jurídico*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Per., fondo editorial, 1991, p218.

<sup>132</sup> ROMERO, José Ignacio, *Sociedades Irregulares y de hecho*, Buenos Aires, Ediciones de Palma, 1982, p94.

<sup>133</sup>VIDAL RAMIREZ, Fernando, *El Acto Jurídico*, Lima, Gaceta Jurídica Editores S. R. L. 1998, p90

PLACIDO VERASTEGUI, Alex, *Manual de Derecho de Familia*, Lima, GACETA Jurídica S.A. 2002.

2.7. ACTO JURIDICO FAMILIAR.- “Se entiende como la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas de familia y a través de este acto jurídico se crea relaciones jurídicas familiares como el matrimonio, el concubinato, y apenas generado el vínculo nace los derechos y obligaciones establecidos por el derecho”<sup>134</sup>

2.8. ESTADO APARENTE.- “La unión de hecho, mientras ésta sea notoria y estable provoca una apariencia de estado matrimonial”<sup>135</sup>

2.9. HETEROSEXUALES.- Referente a sexo opuesto o diferente.

2.10. REGISTRO.- Acción y efecto de registrar en el padrón, nómina; protocolo del notario o registrador.

### 3. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS:

En la Universidad Católica de Santa María de Arequipa no existe investigaciones sobre la necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales en el Perú, por lo que se realiza el presente trabajo de investigación para dar solución o alternativa de solución a tan álgido problema familiar de carácter nacional siendo necesario su amparo legal

### 4. OBJETIVOS.

#### 4.1. GENERICICO:

Analizar la necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales como una garantía constitutiva de la familia en el Perú.

#### 4.2. ESPECIFICO:

4.1. Describir las características históricas, sociológicas y jurídicas de la garantía a las familias de hecho menor de dos años en el Perú.

4.2. Examinar las consecuencias que trae la falta de constitución o registro de la familia natural o de hecho en el Perú, hasta el año 2007.

---

<sup>135</sup> PLACIDO VERASTEGUI, Alex, *Regimenes patrimoniales del matrimonio y de las uniones de hecho en la doctrina y en la jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica S.A. 2002.

## 5.- HIPOTESIS:

PRINCIPIO.- Teniendo en cuenta que:

1. En nuestra legislación nacional tanto de carácter constitucional y civil se regula las uniones de hecho como institución natural y fundamental de la sociedad, pero no se da la respectiva garantía.

2. Las uniones de hecho heterosexuales no se encuentran registradas, lo cual trae consecuencias como la desprotección, desigualdad y vulnerabilidad a los derechos humanos y derechos fundamentales de la persona

HIPOTESIS:

“Es probable que la creación de los registros identificatorios de las uniones de hecho heterosexuales garantice su protección”.

## II.- PLANTEAMIENTO OPERACIONAL.

### CUADRO DE SISTEMATIZACION DE TECNICAS E INSTRUMENTOS

## 1. TECNICAS E INSTRUMENTOS:

## 1.1. PARA LA VARIABLE UNICA:

Para obtener la información sobre la necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales, se ha recurrido a la revisión de las normas legales vigentes de carácter Constitucional, civil, penal, doctrinas, costumbre, jurisprudencia y del derecho comparado como también de pactos internacionales de la cual el Perú es parte, en la que se emplearon las técnicas e instrumentos.

TECNICAS	INSTRUMENTOS
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Revisión de derecho Constitucional</li> <li>2. interpretación del código Civil</li> <li>3. Interpretación del código Penal</li> <li>4. Interpretación del C. N y A</li> <li>5. Revisión documental y norma legal</li> <li>6. Revisión de expedientes civil y penal.</li> <li>7. Revisión de la Doctrina y la jurisprudencia</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Ficha documental</li> <li>2. Registro documental</li> <li>3. Fichas de resumen</li> <li>4. Fichas textuales</li> <li>5. Fichas , bibliografías y documentales</li> <li>6. Registro de denuncias.</li> <li>7. Fotocopias.</li> </ol>

2. CAMPO DE VERIFICACION.-

2.1. UBICACIÓN ESPACIAL.

El estudio del problema de miles de familias de uniones de hecho que conviven en el Perú, son problemas palpitantes de nuestra realidad especialmente en el distrito de Juliaca, donde se realiza el presente trabajo de investigación, cuyo problema también es a nivel nacional, originado por la migración de personas del campo a la ciudad o de otras provincias con diferentes oficios y profesiones o de personas dedicadas al comercio formal y ambulatorio que aprovechando este vacío legal cometen violaciones a los derechos de la concubina, de sus hijos y de su patrimonio.

2.2. UBICACIÓN TEMPORAL.

El presente trabajo de investigación esta comprendido desde el mes de enero hasta el mes de julio del año 2007.

2.3. UNIVERSO, UNIDAD DE ESTUDIO Y MUESTRA.-

Para efectivizar la investigación argumentativa y de tipo interpretativo todas las unidades de estudio se encuentran en las normas legales de carácter constitucional, derecho sustantivo, derecho adjetivo, derecho comparado y los pactos internacionales que están en contra de

toda clase de discriminación de las familias a nivel nacional e internacional.

Para realizar un estudio de campo se considero la investigación en las denuncias y demandas que se realizaron en el Primer y Segundo Juzgado de familia de la Provincia de San Román, Defensoría del Niño y del Adolescente de la Municipalidad Provincial de San Román, asesoría legal del Ministerio de la Mujer y Desarrollo social, La Comisaría de la Policía Nacional del Perú de Juliaca y ante las parroquias de la ciudad de Juliaca donde se dieron las charlas matrimoniales siendo un testimonio viviente ante la cual se realizó una encuesta a quinientas personas que forman las familias de hecho tomándose una muestra estratificada.

MUESTRA:

$$\frac{500 \times 400}{500 + 399} = \frac{200000}{899} = 222.4 = 222$$

Las 500 (quinientas) personas forman el universo de estudio de las cuales el total de la muestra es en la proporción de 222, de la cual se tomara el número de casos de estudio en cada institución; en defensoría del Niño y del Adolescente de la Municipalidad Provincial de San Román se tomara 53 casos, en el Ministerio de la Mujer y desarrollo social se tomará 40 casos, en el Juzgado familia se considera 18 casos y en la Parroquia se tomará 44 casos, cuya distribución representa la muestra total.

### 3. ESTRATEGIAS DE RECOLECCION DE INFORMACION.-

Toda la información que sea requerida para la investigación se efectuara en forma personal para conocer in situ, referente a la bibliografía, hemeroteca, documentos que sustenten la investigación sobre la creación de los registros de las uniones de hecho heterosexuales en el Perú se realizara en las bibliotecas de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez de Juliaca, Universidad Nacional del Altiplano de Puno, La biblioteca de la Universidad Católica de Santa Maria de Arequipa, Colegio de Abogados de Arequipa y Puno, Internet y la Biblioteca Municipal de San Román, INEI de Puno y Arequipa, algunas obras sobre el tema y derecho comparado, jurisprudencia y doctrina, el

trabajo de campo se efectúa en las mismas unidades de estudio, empleando las técnicas y los instrumentos como fichas bibliograficas, apuntes, fotocopias, etc.

### 3.1. MODO:

- \* El propio investigador realizara la búsqueda bibliografica jurídica en las diferentes bibliotecas e Internet de la ciudad de Juliaca, Puno y Arequipa, las que serán consignadas en las respectivas fichas bibliograficas, documentales, apuntes y fotocopias.
- \* Se solicitara la colaboración desinteresada de los propios empleados de las diferentes instituciones y en la parroquia se efectuara una encuesta a todas las personas con familias de hecho que participan en la charla matrimonial, luego de una consolidación se trasladara a la respectiva matriz.
- \* Se usara la interpretación jurídica como parte de la argumentación de todo los textos jurídicos que están en contra de la discriminación de la familia, de sus derechos sociales y patrimoniales y su garantía mediante un registro.

### 3.2. MEDIOS:

#### 3.2.1. RECURSOS HUMANOS.-

DENOMINACION	N	COSTO DIARIO	DIAS	COSTO TOTAL
Dirección de proyecto y ejecución	1	25.00	120	3000.00
Digitador y diagramador	1	15.00	30	450.00
Colaborador	2	20.00	90	1800.00
TOTALES	4	60.00	240	5250.00

## 3.2.2. RECURSOS MATERIALES, BIENES Y SERVICIOS.-

DENOMINACION	CANTIDAD	COSTO TOTAL
Papel A4	1000	12.00
Fichas Bibliograficas	1000	20.00
Copias fotostáticas	400	40.00
Transcripciones	100	100.00
Trabajo en Computadora	10	400.00
Anillados	02	30.00
Movilidad viajes Puno Arequipa	12	600.00
TOTAL		1,202.00

## 3.2.3. EJECUCION DE INVESTIGACION.

DENOMINACION	COSTO TOTAL
1. Recursos Humanos	5250.00
2. Recursos materiales, bienes y Servicios	1202.00
COSTO TOTAL GENERAL	6,452.00

### 3.3. CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES.

ACTIVIDADES	FEB	MARZO	ABRIL	MAY	JUN	JUL
Preparación del proyecto	XXXX					
Aprobación del Proyecto		XXX				
Recolección de la Información		X	XXXX	XXXX	XXXX	
Análisis y Sistematización				XXXX	XXXX	
Conclusiones y Sugerencias					XXX	
Preparación del Informe					XX	XX
Presentación del Informe						XXX

4. BIBLIOGRAFIA BASICA.-

- 4.1. ARIAS- SCHREIBER PEZET, Max, *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*, Lima, Gaceta Jurídica Editores S.R.L. 1997.
- 4.2. BASADRE, Jorge, *Historia del Derecho Peruano*, Lima, Editorial San Marcos, 1997.
- 4.3. BERNALES BALLESTEROS, Enrique, *La Constitución de 1993, Análisis Comparado*, II Edición, Lima, Editores ICS, 1996.
- 4.4. BOSSERT, Gustavo, *Régimen Jurídico del Concubinato*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1990.
- 4.5. CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho Familiar Peruano*, Lima, Gaceta Jurídica Editores S.R.L. 1999.
- 4.6. CORNEJO CUERVO, Rolando, *Metodología de la Investigación*, Arequipa, Editorial UNAS, 2000.
- 4.7. DIAS VALDIVIA, Lector, *Derecho de Familia*, Segunda Edición, Arequipa, Ediciones Jurídicas del Sur, 1993.
- 4.8. ECHECOPAR GARCIA, Luís, *Derecho de Sucesiones*, Lima, Talleres Gráficos de la Editorial Lumen S.A. 1964.
- 4.9. ENGELS, Federico, *Origen de la Familia, la propiedad privada y el Estado*, Lima, Editorial Progreso, librería Cosmos distribuciones, 1984.
- 4.10. ENNECCERUS, Ludwing, *Derecho de Familia*, Traducido por Blas Pérez González y José Castan Tobeñas.
- 4.11. FERRERO COSTA, Augusto, *Derecho de Sucesiones en el Nuevo Código Civil Peruano*, Lima, Fundación MJ Bustamante de la Fuente, 1987.
- 4.12. GIRALDO ANGEL, Jaime, *Metodología y Técnica de la Investigación Jurídica*, VII Edición Santa Fe (Colombia), Ediciones Librerías del Profesional, 1996.
- 4.13. GONZALEZ FERNANDEZ, A, *El Concubinato*, Caracas, Editorial "Buchivacoa", 1999.

- 4.14. HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, *Derecho de Familia*, 3ra Edición, Lima, Editorial San Marcos, 1999.
- 4.15. NOGUERA RAMOS, Iván, *Tesis Post Grado, Proyecto-Elaboración Metodología y Sustentación*, Lima, Editorial y Distribuidora de Libros S.A.C. 2003.
- 4.16. MALLQUI REYNOSO, Max y Momenthiano Zumaeta, Eloy, *Derecho de Familia*, Lima, Editorial San Marcos, 2001.
- 4.17. KAUFFMANN DOIG, Federico, *Historia de los Peruanos*, Tomo II, Lima, PEISA (Promoción Editorial San Marcos S.A), 1980.
- 4.18. OSTERLING PARODI, Felipe, *Las Obligaciones*, Tomo I, Lima, Editorial Temis S.A. 1999.
- 4.19. PERALTA ANDIA, Javier Rolando, *Derecho de Familia en el Código Civil*, 3ra edición, Lima, IDEMSA (Importadora y Distribuidora Editorial Moreno S.A), 2000.
- 4.20. PEREZ VARGAS, Víctor, *Hacia la Tutela del Matrimonio de hecho*, Lima, Editorial Cultural Cuzco S.A. 1986.
- 4.21. PLACIDO VERASTEGUI, Alex F, *Regimenes Patrimoniales del Matrimonio y de las Uniones de Hecho en la Doctrina y en la jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica S.A. 2002.
- 4.22. PLACIDO VERASTEGUI, Alex F, *Manual de derecho de Familia*, 2da Edición, Lima, Gaceta Jurídica S.A. 2002.
- 4.23. PRADO P, Alfredo, *Metodología de la Investigación*, Arequipa, Ediciones SADUC, 1990.

## A N E X O S

### ANEXO 1

#### FICHA BIBLIOGRAFICA

NOMBRE DEL AUTOR

TITULO DE LA OBRA

Editorial, Lugar y Año

Nombre de la Biblioteca

Código:

## ANEXO 2

### FICHA DOCUMENTAL

NOMBRE DEL AUTOR

INDICADOR:

TITULO:

IDENTIFICACION DEL DOCUMENTO

FECHA:

COMENTARIO O CITA (Contiene fragmentos debe ir  
entre comillas)

LOCALIZACION.

## ANEXO 3

### ESQUEMA DE TESIS

#### **“REGISTRO DE LAS UNIONES DE HECHO HETEROSEXUALES EN JULIACA- SAN ROMAN, 2007”**

#### **CAPITULO I**

##### **LA FAMILIA: ORIGEN, ANTECEDENTES, Y TEORIAS**

1. Antecedentes históricos
  - 1.1 Evolución Histórica de la Familia
2. Derecho de Familia
  - 2.1. Derecho en la familia oriental
  - 2.2. Derecho en la familia romana
  - 2.3. Derecho en la familia germánica
3. La familia en el Perú
  - 3.1. Familia en la época Pre hispánica
  - 3.2. Familia en la época hispánica
  - 3.3. Familia en la actualidad
4. Teorías sobre la unión de hecho
  - 4.1. Teoría de la equiparación al estado matrimonial
  - 4.2. Teoría de la apariencia al estado matrimonial

#### **CAPITULO II**

##### **PROBLEMÁTICA DE LAS UNIONES DE HECHO EN JULIACA, SAN ROMAN**

1. Antecedentes
2. Denuncias ante poder judicial, MINDES, DEMUNA y P.N.P
3. Resoluciones judiciales
4. Encuesta realizada
5. ¿Por qué se originan las uniones de hecho en Juliaca- San Román?
6. Elementos de estas Uniones de hecho
7. Clases de familia en Juliaca- San Román
  - 7.1 Familia natural

- 7.2. Familia legal
- 8. Funciones y Derechos de las uniones de hecho
  - 8.4 Función de las Uniones de hecho
  - 8.5 Derechos personales en la Unión de Hecho
  - 8.6 Derecho patrimonial
- 9. Registro de las Uniones de Hecho Heterosexuales
- 10. Realidad Socio-Jurídica de las Uniones de hecho en Juliaca- San Román

### **CAPITULO III**

#### **LEGISLACIÓN NACIONAL DE LAS UNIONES DE HECHO**

- 1. Legislación Nacional
  - 1.1. Constitución Política del Perú
    - Artículo 4º
    - Artículo 5º
  - 2.2. Código Civil Peruano
    - Artículo 326º
  - 2.3. Código del Niño y del adolescente
    - Artículo 93º
  - 2.4. Código Penal Peruano
    - Artículo 107º
- 3. Doctrina y jurisprudencia nacional
- 4 Naturaleza Jurídica de la familia

### **CAPITULO IV**

#### **LEGISLACIÓN INTERNACIONAL COMPARADA DE LAS UNIONES DE HECHO**

- 1. Legislación Internacional
  - 1.1 Declaración universal de los derechos humanos
  - 1.2 Declaración americana de los derechos y deberes  
Del hombre
  - 1.4 Organización de las Naciones Unidas
- 2. Derecho comparado: Bolivia, Venezuela, Brasil, Ecuador, Cuba,  
México, Suecia, España, Francia
- 3. Pactos Internacionales

CONCLUSIONES  
SUGERENCIAS  
PROPUESTA LEGISLATIVA  
BIBLIOGRAFÍA  
INFORMATOGRAFIA  
ANEXOS  
FOTOCOPIAS

Arequipa, Mayo del 2007.  
AURELIO ORTIZ CANSAYA.

**PLANTEAMIENTO OPERACIONAL**  
**CUADRO DE SISTEMATIZACION DE TECNICAS E INSTRUMENTOS**

TIPO	VARIABLE	INDICADORES	SUB INDICADORES	TECNICAS	INSTRUMENTOS
VARIABLE UNICA	Necesidad del registro de las uniones de hecho heterosexuales en el Perú	1.Constitución Política  2.Código Civil  3.Código Penal  4. C. N. y A  5.Norma Internacional	1.+Derechos fundamentales Art. 2 inc.2 +Derechos Sociales y Económicos Art. 4 y 5  2. +Derecho de las personas Art. 4 y 42 + Acto Jurídico Art.140, 141, 143. + Derecho de familia Art. 326, 474.  3. Art. 170  4. Art. 80  5.+ Derecho comparado +Pactos internacionales	1.Revisión de derecho constitucional  2. Interpretación del Código Civil  3. Revisión, interpretación normas legales.  4. Revisión de expedientes civil y penal.  5. Interpretación del Código Penal.  6. Revisión de doctrina y jurisprudencia nacional.  7. Revisión de libros, pactos, Constituciones y doctrina internacional	1.Fichas bibliograficas  2.Fichas documentales: - Registro documental - Fichas textuales y de resumen - Fotocopias  3.Fichas textuales y - fotocopias 4.Registro resoluciones  5. Fichas documentales, - fotocopias - denuncias  6. Fichas bibliograficas - fichas de resumen. 7. Fotocopias, Internet - fichas textuales

## ANEXO Nº 2

### RESOLUCIONES JUDICIALES



## ANEXO Nº 3

### PROCESO JUDICIAL

